МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

ОТРАДНОВА ОЛЕСЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

УДК 347.5

МЕХАНІЗМ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

ДИСЕРТАЦІЯ
на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук

Київ – 2014

ЗМІСТ

Вступ……**1**

Розділ І. Загальнотеоретичні положення цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань та його механізму

1.1 Розвиток вчення про правове регулювання та механізм правового регулювання в юридичній доктрині…… **17**

1.2 Поняття, особливості та складові елементи механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань…… **30**

Висновки до Розділу І

Розділ ІІ. Особливості регуляторних складових механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань.

2.1 Норми права як складова механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань……**38**

2.2 Принципи в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань…….……**59**

2.3 Презумпції як складова механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань……**75**

2.4 Договір як регулятор відносин між суб'єктами деліктного зобов'язання……**95**

Висновки до Розділу ІІ

Розділ ІІІ. Юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

3.1 Загальні положення про юридичні факти як складову механізму цивільно-правового регулювання……..**114**

3.2 Юридичні факти - підстави виникнення деліктного зобов'язання……**126**
3.3 Загальні умови виникнення деліктного зобов'язання……**142**
3.4 Спеціальні умови виникнення деліктних зобов'язань (спеціальні делікти)……..…..**175**
3.5 Правоприпиняючі юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань……**192**
Висновки до Розділу III

Розділ IV. Правовідношення як складова механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань
4.1 Особливості деліктного зобов'язання як цивільного правовідношення……**217**
4.2Деліктне зобов'язання та деліктна відповідальність: проблеми співвідношення понять……..…**234**
4.3 Суб'єкти деліктного зобов'язання……**247**
4.4 Множинність осіб у деліктних зобов'язаннях…….……**276**
4.5 Об'єкти та зміст деліктного зобов'язання……**292**
Висновки до Розділу IV

Розділ V. Акти реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань
5.1 Правова природа актів реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань……..……..**310**
5.2 Виконання деліктного зобов'язання як основний спосіб реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання……..**328**

5.3 Особливості виконання деліктних зобов'язань із заподіяння майнової шкоди……..**350**
5.4 Особливості виконання деліктних зобов'язань із заподіяння моральної шкоди……..**376**
5.5 Зміна деліктного зобов'язання та її вплив на реалізацію суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання….**392**
5.6 Регрес при реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання…….**407**
Висновки до Розділу V

ВСТУП

Актуальність теми дослідження.

Регулювання суспільних відносин є головною функцією права. Мета будь-якого правового регулювання – забезпечення стабільності в суспільстві, передбачуваність результатів поведінки суб'єктів правовідносин. Правове регулювання лише тоді можна назвати ефективним, коли завдання, які ставила особа – регулятор, повністю співпадають із результатами такого регулювання, що мають місце у реальному житті. Отже аналіз ефективності правового регулювання в основному проводиться через аналіз «зворотнього зв'язку» - правореалізаційної та правозастосовної діяльності. І в разі, якщо дослідження такої діяльності показує неоднозначність застосування норм права судовими чи іншими органами, ускладнення у процесі реалізації права, помилки при прийнятті правозастосовних актів, можна стверджувати, що проблеми існують у самому правовому регулюванні на якійсь його стадії.

Для полегшення аналізу особливостей цивільно-правового регулювання суспільних відносин та його результатів застосовується категорія «механізм правового регулювання». Це дозволяє розбити процес правового регулювання на стадії, виявити складові механізму правового регулювання, що відповідають кожній стадії та аналізувати складові механізму як окремо, так і в цілому для виявлення конкретних правових проблем, що мають місце в нашому суспільстві, підготовки пропозицій для їх вирішення.

Деліктні зобов'язання або зобов'язання із заподіяння позадоговірної шкоди не є новою конструкцією в цивільному праві. Obligatio ex delicto відомі юриспруденції з часів римського права та часто ставали предметом наукових досліджень в різні часи. Деліктні зобов'язання як охоронні правовідносини виникають в разі порушення абсолютних прав особи – заподіяння їй позадоговірної шкоди. Їх мета – відновити порушене право, відшкодувати або компенсувати майнову та/або моральну шкоду.

Правове регулювання деліктних відносин має бути спрямоване на досягнення вказаної мети. В ідеалі будь-який випадок заподіяння шкоди за наявності умов виникнення деліктного зобов'язання повинен мати наслідком повне відшкодування такої шкоди належною особою, однак при цьому не повинно бути допущене зловживання правом, покладення обов'язку на неналежного делінквента тощо.

Аналіз правозастосовної, зокрема судової практики щодо відшкодування позадоговірної шкоди свідчить про те, що кількість спорів в даній сфері залишається стабільно значною. Розгляд судових справ часто тягнеться роками, доходить до судів вищих інстанцій та повертається на нові розгляди. Це свідчить про те, що правове регулювання деліктних зобов'язань на сьогодні не є до кінця ефективним. І дослідження того, де конкретно є проблеми у правовому регулюванні, варто проводити через аналіз механізму правового регулювання. Це дозволяє не тільки виявити проблеми у реалізації прав суб'єктами деліктного зобов'язання, але і співвіднести їх із недоліками інших складових механізму: регуляторними складовими, юридичними фактами, правовідносинами.

Належне та ефективне правове регулювання охоронних деліктних відносин, справедливе відновлення порушених прав особи сприятиме підвищенню поваги до права у суспільстві, розвитку громадянського суспільства та світовому визнанню України як правової держави.

Питання механізму цивільно-правового регулювання, а також питання деліктних зобов'язань часто були об'єктами наукових досліджень. В основу цієї роботи покладені наукові роботи таких вчених, як: С.С. Алексєєв, І.А. Безклубий, Д.В. Боброва, Т.В. Боднар, В.І. Борисова, В.А. Васильєва, І.В. Венедіктова, В.В. Вітрянський, С.Д. Гринько, О.В. Дзера, Ю.О. Заїка, О.С. Іоффе, І.С. Канзафарова, Т.С. Ківалова, О.В. Кохановська, О.О. Красавчиков, М.В. Краснова, Н.С. Кузнєцова, О.А. Кузнєцова, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Г.К. Матвєєв, Ю.Г. Матвєєв, Д.І. Мейєр, С.О.

Погрібний, І.О. Покровський, В.Д. Примак, О.М. Родіонова, І.В. Спасибо-Фатєєва, Р.О. Стефанчук, К.А. Флейшиць, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич, В.Л. Яроцький та інші. Проте, незважаючи на кількість наукових робіт, у яких тим чи іншим чином розглядалися категорії механізму правового регулювання та деліктні зобов'язання (відшкодування позадоговірної шкоди), цілісного уявлення про механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, на жаль, не представлено, особливості складових механізму цивільно-правового регулювання саме деліктних зобов'язань вказаними авторами майже не досліджувалися. Тому залишилися відкритими питання як теоретичного так і практичного спрямування стосовно правового регулювання деліктних зобов'язань, що і обумовлює актуальність дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконувалося відповідно до державної бюджетної науково-дослідної теми «Доктрина права в правовій системі України: теоретичний і практичний аспекти», (№ 11 БФ 042-01; № державної реєстрації 0111U008337), яка досліджується на юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка з 1 січня 2011 р. по 31 грудня 2015 р.

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є розробка на основі наукового аналізу цілісної концепції механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, виявлення особливостей його складових для підвищення ефективності правового регулювання відшкодування позадоговірної шкоди та подальшого розвитку науки цивільного права.

Для досягнення поставленої мети основна увага в дисертації приділена вирішенню таких завдань:

1. визначити поняття та складові механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань;

2. дослідити особливості норм права, що регулюють деліктні зобов’язання;

3. розкрити властивості принципів та презумпцій у системі регуляторів деліктних правовідносин;

4. визначити підстави та умови виникнення деліктних зобов’язань;

5. виявити особливості деліктного зобов’язання як правовідношення;

6. розкрити шляхи реалізації суб’єктивних прав та юридичних обов’язків суб’єктами деліктного зобов’язання;

7. надати конкретні теоретичні та практичні пропозиції і рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання та практики захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб’єктів деліктних зобов’язань та ряд інших.

Об’єктом дослідження є цивільні правовідносини у сфері відшкодування позадоговірної шкоди (деліктні зобов’язання) в цивільному праві України та теоретичні проблеми їх правового регулювання.

Предметом дослідження є механізм правового регулювання деліктних зобов’язань в цивільному праві України в контексті сучасної юридичної доктрини, чинного законодавства та практики правозастосування.

Методи дослідження. Відповідно до мети, завдань, об’єкту та предмету дослідження були використані загальнонаукові та спеціальні методи наукового пізнання.

Діалектичний та історичний методи використовувалися для дослідження вчення про механізм правового регулювання у вітчизняній правовій доктрині, положень про норми права, принципи, презумпції юридичні факти в цивільному праві (підрозділи 1.1; 2.1; 2.2; 2.3; 3.1).

Формально-логічний та системно-структурний методи були застосовані для дослідження сучасних концептуальних підходів до визначення понять

цивільно-правова деліктна відповідальність, принципи права, підстави та умови виникнення деліктних зобов'язань (підрозділи 2.2; 3.2; 3.3).

Методи аналізу і синтезу правових явищ були використані для дослідження особливостей регуляторних складових механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, юридичних фактів – підстав виникнення деліктних зобов'язань, деліктного зобов'язання як цивільного правовідношення, актів реалізації права в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань (Розділ ІІ, підрозділи 3.2; 4.1; 5.1).

Догматичний метод застосовувався при аналізі норм права в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, правових презумпцій, юридичних фактів, цивільно-правової відповідальності (підрозділи 2.1; 2.3; 3.2; 4.2).

Структурно-функціональний метод використовувався при аналізі механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань та його складових (підрозділ 1.2).

Спеціальні наукові методи були використані таким чином:

- порівняльно-правовий метод дозволив провести співвідношлення актів реалізації права при заподіянні майнової шкоди майну, здоров'ю, життю потерпілого та в разі заподіяння моральної шкоди;
- метод моделювання використовувався при формуванні відповідних теоретичних та практичних рекомендацій та пропозицій, а також напрямів подальшого наукового пошуку.

Наукова новизна одержаних результатів проведеного дослідження полягає в тому, що робота стала першим комплексним дослідженням в Україні теоретичних проблем механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань. У дисертаційному дослідженні вперше запропоновано нову наукову концепцію розгляду деліктних зобов'язань через призму механізму їх правового регулювання. За результатами проведеного дослідження сформульовано низку науково-теоретичних положень,

висновків і пропозицій, що мають ознаки наукової новизни і винесені на захист, основними з яких є такі:

Вперше:

1. Сформульовано поняття механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань як системи цивільно-правових засобів (інструментів), спрямованих на забезпечення відновлення порушених прав потерпілого, відшкодування або компенсації заподіяної йому шкоди в повному обсязі із врахуванням принципів розумності, добросовісності, справедливості шляхом трансформації норм деліктного права та інших регуляторів деліктних відносин у правомірну поведінку делінквента по задоволенню вимог потерпілого, а також на недопущення заподіяння шкоди немайновим та майновим благам суб'єктів цивільних правовідносин.

2. Обґрунтовано правову позицію, що деліктне право за своїм змістом, структурною побудовою, значимістю та обсягом предмету регулювання є складним правовим інститутом, що дозволяє виділити в ньому Загальну та Особливу частини та передбачити це в Главі 82 ЦК України. До Загальної частини має увійти правило генерального делікту (загальні положення про відшкодування шкоди, заподіяної майну, здоров'ю, життю) та правила компенсації моральної шкоди, тоді як до Особливої частини слід включити окремі (спеціальні) делікти, що виділяються на підставі особливостей їх суб'єктного складу та способу заподіяння шкоди.

3. Обґрунтовано висновок про можливість врегулювання деліктних відносин з моменту заподіяння шкоди за допомогою договору, яким є домовленість між потерпілим та делінквентом щодо способу та порядку відшкодування шкоди, припинення деліктного зобов'язання іншим, крім виконання, способом, а також між кількома делінквентами, спільними діями яких заподіяно шкоду, за винятком випадків заподіяння шкоди органами державної влади, влади Автономної республіки Крим, органами місцевого

самоврядування, їх посадовими та службовими особами, органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

4. Доведено положення про те, що в деліктному праві діють загальні засади (принципи) цивільного законодавства, які за своїм значенням та особливостями впливу на деліктне зобов'язання можуть бути поділені на дві групи:

а) принципи, що впливають на існування деліктного зобов'язання в цілому та його законодавче регулювання - зовнішній рівень застосування (рівності, свободи, гуманізму, неприпустимості свавільного втручання в особисте життя людини, неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України і законом, свободи підприємницької діяльності, що не заборонена законом, судового захисту цивільних прав та інтересів тощо). Деліктні зобов'язання певною мірою самі по собі є наслідком дії даних принципів;

б) принципи, що безпосередньо забезпечують дію норм щодо виконання деліктного зобов'язання - внутрішній рівень застосування (добросовісності, справедливості, розумності, свободи договору тощо).

5. Встановлено юридичну значимість в системі регуляторів деліктних зобов'язань правових презумпцій - зафіксованих у праві припущень, моделей юридично значимих явищ (юридичних фактів, правовідносин), які на відміну від норм права, в яких встановлюються чітко визначені правила поведінки, є способом оцінки цієї поведінки, висновком про існування юридичного факту та впливають на розподіл обов'язків доказування між сторонами деліктного зобов'язання.

6. Обґрунтовано висновок про дію у правовому регулюванні деліктних зобов'язань трьох рівнів презумпцій:

а) *загальноправові:* презумпція знання закону, презумпція законності нормативно-правового акту, презумпція психічного здоров'я;

б) *галузеві:* презумпція добросовісності та розумності поведінки, презумпція авторства, презумпція правомірності набуття права власності, презумпція невідповідності дійсності інформації, що порушує честь та гідність фізичної особи, презумпція наявності права власності у володільця майна;

в) *спеціальні:* презумпція вини заподіювача шкоди, презумпція протиправності заподіяння шкоди.

7. Доведено необхідність визнання неправомірних дій у системі юридичних фактів юридичними вчинками, а не юридичними актами, оскільки у таких неправомірних дій відсутня спрямованість на настання правових наслідків неправомірності, зокрема на відшкодування шкоди.

8. Вмотивовано доцільність розширення переліку підстав звільнення від обов'язку відшкодування шкоди, до яких, крім *умислу потерпілого* (виключно внутрішнього бажання потерпілого зазнати шкоди), слід включити *прохання потерпілого* (висловлення такого бажання заподіювачу заздалегідь) та *згоду потерпілого* (передбачення потерпілим ризику отримання шкоди та свідома згода з таким ризиком без бажання зазнати шкоди).

9. Обґрунтовано можливість припинення деліктного зобов'язання не тільки виконанням, але і іншими загальними та спеціальними способами припинення зобов'язань, зокрема, а) домовленістю сторін про передання відступного або новацію; б) зарахуванням зустрічних однорідних вимог (крім випадків заподіяння шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю); в) прощенням боргу; г) поєднанням боржника і кредитора в одній особі.

10. Запропоновано визначати цивільно-правову деліктну відповідальність як реалізацію делінквентом (боржником) обов'язку відшкодувати або компенсувати потерпілому заподіяну шкоду і відповідно розглядати деліктне зобов'язання та деліктну відповідальність як

правовідношення та його результат, який є метою деліктного зобов'язання та ітогом дії механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань.

11. Обґрунтовано висновок про те, що реалізація права у деліктних правовідносинах здійснюється через захист порушеного права потерпілого, а відтак акти реалізації права (відшкодування майнової та/або моральної шкоди) тут є одночасно і способами захисту порушеного права.

12. Запропоноване авторське визначення моральної шкоди як негативних наслідків для внутрішньої, психічної сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров'я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу.

Удосконалено:

1. Правову позицію про поділ норм права як складової механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань на норми-основи, які самі по собі не регулюють деліктні відносини, але створюють законодавчі передумови для відшкодування заподіяної шкоди, та норми - безпосередні регулятори деліктних зобов'язань.

2. Наукове положення щодо недоцільності визнання презумпції наявності у особи моральної шкоди в разі порушення її абсолютних прав, оскільки з однієї сторони таку презумпцію буде майже неможливо спростувати, а з іншої сторони – вона не буде ефективною без встановлення гарантованого розміру компенсації моральної шкоди, що саме по собі є неприйнятним.

3. Наукову позицію про відсутність у актів цивільного законодавства властивостей юридичного факту, здатного бути безпосередньою підставою виникнення цивільних прав та обов'язків.

4. Науковий підхід про місце заподіяння шкоди в системі юридичних фактів: а) за критерієм правових наслідків заподіяння шкоди відноситься виключно до правостворюючих юридичних фактів; б) за формою виразу заподіяння шкоди є позитивним юридичним фактом; в) за характером дії в

часі заподіяння шкоди є одноразовою дією, навіть у випадку триваючого порушення; г) за критерієм зв'язку з волею суб'єктів правовідносин заподіяння шкоди є дією або відносною подією.

5. Положення про протиправність будь-якої поведінки особи, внаслідок якої було заподіяно шкоду, крім випадків, коли така поведінка має вважатися правомірною в разі виконання особою встановленого у законі або іншому нормативному акті обов'язку, реалізації особою свого права, встановленого законом або договором, крім випадків шикани, прохання, згоди або умислу потерпілого на заподіяння шкоди.

6. Положення про недоцільність застосування поведінкової концепції вини у деліктних зобов'язаннях та необхідність розуміння вини як внутрішнього психічного ставлення особи до своєї поведінки та її наслідків, адже визначення вини через «невжиття належних заходів» не дозволяє встановити критерії умислу та необережності.

7. Визначення деліктного зобов'язання як правовідношення, за яким одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй позадоговірної шкоди, а інша сторона (делінквент, боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі.

8. Правову позицію щодо можливості застосування до деліктних зобов'язань правила ст. 625 ЦК України щодо стягнення суми боргу з урахуванням індексу інфляції та 3% річних з простроченої суми в разі невиконання делінквентом свого обов'язку відшкодувати (компенсувати) потерпілому майнову та/або моральну шкоду.

9. Правову позицію щодо можливості зменшення розміру відшкодування шкоди у зв'язку із скрутним майновим становищем делінквента, що є правом, а не обов'язком суду та допускається виключно у випадках, коли делінквентом є фізична особа; при цьому суд має враховувати виключно матеріальне становище делінквента без порівняння його із матеріальним становищем потерпілого.

10. Систему критеріїв визначення розміру компенсації моральної шкоди якими є а) індивідуальні особливості конкретного потерпілого; б) об’єктивні обставини, за яких потерпілому заподіяна моральна шкода; в) загальні підстави зменшення обсягу відшкодування заподіяної шкоди; г) вимоги розумності та справедливості.

Набули подальшого розвитку:

1. Визначення норми деліктного права як загального правила поведінки, встановленого або санкціонованого державою, яке спрямоване на недопущення заподіяння позадоговірної шкоди та на регулювання відносин по відшкодуванню заподіяної позадоговірної шкоди (деліктних зобов’язань).

2. Положення про підставу виникнення деліктного зобов’язання, якою є не склад цивільного правопорушення, а факт заподіяння шкоди, що має позадоговірний характер та є результатом діяння іншого суб’єкта цивільних правовідносин, тоді як протиправність поведінки заподіювача, причинний зв’язок та вина є умовами виникнення деліктного зобов’язання за правилом генерального делікту (ст. 1166 ЦК України).

3. Положення про неможливість створення єдиної універсальної теорії причинного зв’язку та необхідність у кожному випадку індивідуально досліджувати наявність причинного зв’язку між діянням делінквента та заподіяною шкодою із застосуванням всіх існуючих у праві теорій.

4. Правова позиція про неможливість участі третіх осіб у деліктних зобов’язаннях, адже третя особа у зобов’язанні призначається сторонами в момент його виникнення, тоді як в момент виникнення деліктного зобов’язання його сторони ще не мають та не досягають жодних домовленостей.

5. Вчення про множинність осіб у деліктних зобов’язаннях, у яких активна множинність є винятком, тоді як пасивна множинність може існувати у всіх трьох видах: дольова, солідарна, субсидіарна - які інколи можуть співіснувати одночасно в одному деліктному правовідношенні.

6. Наукова ідея про те, що об’єктами деліктного зобов’язання (об’єктами, що передаються в рахунок відшкодування шкоди) можуть бути не будь-які об’єкти цивільних прав, а тільки речі, зокрема грошові кошти, послуги, результати робіт, і не можуть бути такими об’єктами цінні папери, інформація, результати інтелектуальної, творчої діяльності, особисті немайнові блага.

7. Положення про критерії належності виконання деліктного зобов’язання, якими є вимоги ЦК України та інших актів цивільного законодавства, зміст судового рішення про відшкодування шкоди та інші вимоги, що звичайно ставляться та не можуть бути умови договору, звичаї ділового обороту.

8. Положення про регрес у деліктних зобов’язаннях, який може мати місце у трьох випадках:

- в разі виконання делінквентом свого обов’язку на користь одного із солідарних кредиторів-потерпілих (зустрічається тільки в разі множинності осіб на стороні кредитора);
- в разі виконання обов’язку відшкодування шкоди перед потерпілим одним із солідарних боржників;
- в разі відшкодування потерпілому шкоди особою, яка не є безпосереднім заподіювачем, а здійснила відшкодування в силу вказівки закону.

9. Положення про відмежування регресу та суброгації в разі компенсації заподіяної потерпілому шкоди страховою компанією, а саме: за наявності договору страхування цивільно-правової відповідальності делінквента страховик вправі звернутися до останнього з регресними вимогами виключно у випадках, прямо передбачених законодавством, тоді як в разі заподіяння шкоди застрахованому майну, страховик, який виплатив страхове відшкодування потерпілому справі звернутися із вимогою до делінквента за правилами суброгації.

Практичне значення одержання результатів дослідження полягає в тому, що вони можуть бути використані:

1. в науково-дослідній діяльності – як основа для подальшого наукового дослідження проблем механізму правового регулювання в цілому, а також окремих питань, пов'язаних із правовим регулюванням деліктних зобов'язань;

2. в правотворчій діяльності – сформульовані в роботі положення щодо правового регулювання деліктних зобов'язань та окремі рекомендації з удосконалення чинного цивільного законодавства можуть стати основою для внесення відповідних змін до Цивільного кодексу України та інших законодавчих актів з цих питань;

3. в практиці правозастосування – використання одержаних результатів дослідження надасть змогу вірно проводити аналіз юридичних фактів – підстав виникнення деліктних зобов'язань, а також деліктних правовідносин, а доктринальне тлумачення судових рішень по справах про відшкодування позадоговірної шкоди може бути корисним при підготовці постанови Пленуму Верховного Суду України з узагальнення судової практики щодо відшкодування шкоди та дозволить забезпечити потреби судової практики і практичної діяльності загалом;

4. в навчальному процесі – при підготовці відповідних розділів підручників і навчальних посібників з цивільного права, при підготовці навчальних курсів та викладенні навчальних дисциплін;

5. в правовиховній роботі – для формування правосвідомості та подолання правового нігілізму при забезпеченні відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною науковою працею, як і усі опубліковані дисертанткою наукові праці, що відображають результати проведеного дослідження.

Сформульовані теоретичні положення, висновки та пропозиції були одержані дисертанткою у результаті аналізу та безпосереднього використання в роботі науково-інформаційних, нормативно-правових джерел і матеріалів судової практики.

Апробація та впровадження результатів дослідження. Основні положення дисертаційного дослідження обговорювались на засіданнях кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, а також на розширеному засіданні Відділення цивільно-правових наук Національної академії правових наук України.

Крім того, результати дисертаційного дослідження отримали апробацію у виступах автора на: Міжнародній науково-практичній конференції «Розвиток цивільного законодавства України: шляхи подолання кодифікаційних протиріч» (м. Київ, 28-29 вересня 2006 р.); Міжнародній науково-практичній конференції молодих вчених «П’яті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 27-28 жовтня 2006 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Развитие гражданского законодательства стран – участниц СНГ», Белгород, 15-16 листопада 2007 р.; Міжнародній науково-практична конференція «Право та економіка: генезис, сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Одеса, 30 травня 2008 р.); Науково-практичній конференції «Загальні тенденції та особливості реалізації, охорони і захисту приватних прав в Україні та світі». Київ, Академія правових наук України. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва. 12 листопада 2008 р.; Міжнародній науковій конференції «Українська культура в історичному розвитку та державотворенні», м. Київ, 12-14 лютого 2009 р.; Науковому круглому столі "Способи захисту цивільних прав та інтересів" в рамках міжнародної міждисциплінарної конференції молодих вчених "Шевченківська весна"; Науковій конференції «Компаративістські читання» в рамках IV міжнародного наукового семінару «Порівняльне правознавство:

сучасний стан і перспективи розвитку», м. Київ, 8-11 квітня 2009 р.; Конференції «Методологія приватного права: сучасний стан та перспективи розвитку» (Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України), м. Київ, 22-23 травня 2009 р.; Міжнародній науково-практичній конференція «Розвиток цивільного законодавства: пост кодифікаційний період», 8-9 жовтня 2009 р. м. Київ; Міжнародній науково-практичній конференції молодих вчених «Восьмі осінні юридичні читання», 4-5 грудня 2009 р., м. Хмельницький, Хмельницький університет управління і права; Міжнародній науковій конференції «Шості юридичні читання. Правова культура, правова свідомість і право», 22-23 квітня 2010 р., м. Київ, Національний педагогічний університет ім.. М. Драгоманова, Інститут держави і права імені В.М. Корецького, Київський університет права; Международной школе молодых ученых-юристов «Наследие юридической науки и современность», Институт законодательства и сравнительного правоведения при правительстве Российской Федерации, Москва, 26-28 мая 2010 г.; Науково-практичній конференції «Юридична відповідальність: проблема теорії та практики», 3 червня 2010 р. м. Київ, Інститут держави і права ім.. В.М. Корецького; Міжнародній науково-практична конференція «Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання)», 16 вересня 2010 р. м. Київ, Київський національний університет імені Т. Шевченка; Міжнародній науково-практичній конференції на честь 205-річчя створення та 5-річчя відродження кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В.Н. Каразіна «Перспективні напрямки розвитку науки цивільного права», 1-2 жовтня 2010 р. м. Харків, Харківський національний університет ім.. В.Н. Каразіна; Международной научно-практической конференции «Государство и право: вызовы XXI века» (II Кутафинские чтения), 1 декабря 2010 г. Москва, Московская государственная юридическая академия; Міжнародній науково-практична конференція, присвячена пам‘яті

В.П. Маслова, «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» - Харків, 25 лютого 2011 р.; Міжнародній науково-практичній конференції «Перші юридичні диспути з актуальних проблем приватного права», присвячені пам'яті Є.В. Васьковського. Одеса, 15-16 квітня 2011 р.; Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми цивільного права», присвячена пам'яті професора О.А. Пушкіна. Харків, 13-14 травня 2011 р.; Міжнародному науково-практичному круглому столі «Правова відповідальність: доктрина та практика застосування» Київ, 2 червня 2011 р.; Міжнародній науково-практичній конференції «Приватно-правове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспективи, Одеса, 19-20 квітня 2012.

Публікації. Основні результати дисертації викладені в 34 наукових працях: 1 одноособовій монографії, 1 навчальному посібнику, 32 наукових статтях, з яких 24, що вийшли друком у фахових для юридичних наук виданнях, зокрема 7 наукових статей у міжнародних виданнях, а також у тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура дисертації. Дисертація складається зі вступу, 5 розділів, 21 підрозділа, висновків та списку використаних джерел. Повний обсяг дисертаційної роботи становить 494 сторінки. Список використаних джерел налічує 643 найменування і займає 65 сторінок.

РОЗДІЛ І . ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПОЛОЖЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ТА ЙОГО МЕХАНІЗМУ

1.1 Розвиток вчення про правове регулювання та механізм правового регулювання в юридичній доктрині

Категорія правового регулювання є однією із основоположних категорій правової дійсності, оскільки через регулювання виявляється сутність та соціальне призначення права. Як образно висловився Т.Н. Радько, право не може проявляти себе, не випромінюючи енергії стосовно тих суб'єктів, які перебувають у зоні його досяжності [422; с. 103]. Основним призначенням права є саме регулювання суспільних відносин. Правове регулювання відрізняється за своїм змістом і характером від інших видів регулювання (автоматичного, механічного, біологічного тощо). За своїм змістом правове регулювання не є матеріальним, воно здійснюється через свідомість і волю людей, має ідеальний характер у тому розумінні, що здійснюється за допомогою не матеріальних засобів, а особливих ідеальних об'єктів (засобів), які впливають на суб'єктів права, формуючи їх правосвідомість [421; с. 361].

Категорія «правове регулювання» базується на понятті «регулювання», яке в своїй основі має латинське слово «regulo» - правило – та означає впорядкування, налагодження, приведення чогось у відповідність з чимось іншим. Відповідно, «правове регулювання» - це впорядкування, налагодження відносин за допомогою права.

Поняття «правове регулювання» неодноразово було предметом наукових досліджень, що зумовило появу в науковій літературі різноманітних його визначень.

С.С. Алексєєв визначав правове регулювання як «такий, що здійснюється за допомогою права та всієї сукупності правових засобів, юридичний вплив на суспільні відносини» [129; с. 5]. На думку В.Л. Яроцького, у найбільш загальному вигляді правове регулювання у приватноправовій сфері можна охарактеризувати як регламентаційний вплив на особисті немайнові та майнові відносини цілісної системи правових засобів, що забезпечує впорядкованість фактичної поведінки їх учасників [621; с. 245]. С.О. Погрібний пропонує визначати правове регулювання як вплив суб'єкта правового регулювання (учасників цивільних відносин або держави) на цивільні суспільні відносини шляхом встановлення норм цивільного права (договірного чи статутного) та їх реалізації з метою упорядкування вказаних відносин відповідно до ідеальних моделей, закладених у цих нормах [450; с. 36-37]. На думку В.В. Іванова, правове регулювання – це такий, що здійснюється за допомогою правових норм, індивідуальних правових приписів, інтерпретацій норм та індивідуальних встановлень результативний вплив на волю суб'єктів права, тобто в кінцевому рахунку на їх поведінку [289; с. 145]. Тобто правове регулювання можна сміливо назвати правом у дії, це динаміка існування права, його активна сторона. Мета існування права – цілеспрямований, оптимальний вплив на поведінку людей, який передбачає її формування та корекцію, виходячи з необхідності дотримання інтересів як суспільства в цілому, так і окремих його членів.

Правове регулювання має бути ефективним. На погляд В.В. Лапаєвої, ефективність права є результуючою характеристикою його дії, що свідчить про здатність закону вирішувати відповідні соціально-правові проблеми. Під ефективністю права в літературі розуміється співвідношення між цілями правових норм і результатом їх дії [469; с. 499].

На нашу думку, ефективність правового регулювання полягає у фактичній реалізації правових норм, відповідності правовідносин, що

складаються, еталону, закріпленому в правовій нормі. Ще С.С. Алексєєв зазначав, що одним з основних завдань юридичної науки є дослідження суспільних процесів, що зумовлюють необхідність правового регулювання, визначення найбільш ефективних шляхів і форм правового опосередкування суспільних відносин, вивчення практичних результатів прийняття того чи іншого закону [129; с. 3]. В.П. Грибанов, розглядаючи проблему ефективності цивільного законодавства, стверджував, що право є регулятором суспільних відносин. Його керівний вплив дістає вияв перш за все в тому, що воно приписує суб'єктам певну поведінку. Забезпечення певної поведінки суб'єктів – адресатів – основна мета права в цілому, окремої норми права, правового засобу тощо [610; с. 18]. Отже, недостатнім є прийняття нормативного акта або створення іншого джерела права. Обов'язково мають існувати правові засоби, за допомогою яких буде забезпечуватися ефективне правове регулювання, досягнення його мети. Сукупність таких правових засобів отримала назву «механізм цивільно-правового регулювання».

С.О. Погрібний називає механізм правового регулювання «трансформатором потенційних положень норми цивільного права в реальний стан цивільних суспільних відносин» [450; с. 37]. В.С. Ковальський зазначає, що дослідження механізму правового регулювання дозволяє глибоко пізнати специфіку аналізованих об'єктів і відносин регулювання, їх загальні та відмінні складові, а також особливості правового впливу на суспільні відносини як у соціальному, так і в нормативному аспектах [322; с. 167]. Правове регулювання отримує вираження у певному механізмі, який складається з ряду елементів і передбачає певні стадії правового регулювання. У правовій доктрині зустрічаються різні назви такого механізму: «господарський механізм», «правовий механізм забезпечення потреб» [141; с. 113], але найбільш застосовуваним є термін «механізм правового регулювання».

З етимологічної точки зору слово «механізм» означає внутрішній устрій, сукупність станів і процесів, що складають якесь явище, устрій для передачі та перетворення, що являє собою систему тіл (ланок), в якій рух одного або кількох тіл спричиняє рух інших тіл системи [506; с. 415].

Протягом тривалого часу різні правові явища розглядалися в юридичній науці ізольовано одне від одного. Першим, хто сформулював ідею про те, що правові засоби є зв'язаними в єдиному механізмі, був М.Г. Александров. Саме він запропонував термін «механізм правового регулювання», розуміючи під ним усю сукупність способів і форм здійснення права, перетворення його норм у життя [125; с. 183-213]. З цього моменту розпочалися якісні дослідження механізму правового регулювання, які проводилися як представниками науки теорії права, так і галузевими дослідниками.

На сьогодні в наукових працях можна зустріти різні визначення механізму правового регулювання. Так, А.В. Малько зазначає, що механізмом правового регулювання є система правових засобів, організованих найбільш послідовним чином з метою подолання перешкод, що стоять на шляху задоволення інтересів суб'єктів права [538; с. 776]. М.О. Барінов, в цілому підтримуючи позицію А.В. Малько, додає, що основне призначення права та правових засобів – регулювати звичайні нормативні відносини в суспільстві, а в окремих випадках – і відступи від норм права, їх порушення. Тому цивільно-правовий механізм забезпечення потреб визначається як система цивільно-правових засобів задоволення майнових потреб з метою створення гідного життя та вільного розвитку громадян та їх об'єднань [141; с. 125-126].

На думку С.С. Алексєєва, під механізмом правового регулювання слід розуміти взяту в єдності всю сукупність юридичних засобів, за допомогою яких забезпечується правовий вплив на суспільні відносини [129; с. 30]. З такою думкою погоджується і Н.С. Кузнєцова [359; с. 32]. С.О. Погрібний

визначає механізм правового регулювання як послідовний ланцюг зміни окремих правових явищ: норма права, що регулює цивільні відносини, - юридичний факт – права і обов'язки, що існують у цивільних правовідносинах, які виникли на його підставі, – реалізація цих прав і виконання обов'язків, а за необхідності – також і захист порушеного права чи інтересу [450; с. 43].

Деякі дослідники розглядають механізм правового регулювання ще ширше. Зокрема, В.О. Шабалін відносив до системи механізму правового регулювання всі ті правові явища, єдність і взаємодія яких роблять її цілісною, відносно замкнутою управляючою системою і надають їй своєрідного юридичного характеру. До таких елементів, на думку автора, відносяться правосвідомість, правотворчість, юридичні норми, правовідносини, законність і правопорядок. [596; с. 142].

Своєрідним є підхід до поняття механізму правового регулювання та його структури, запропонований В.М. Горшеневим. Він визначає механізм правового регулювання як усю сукупність способів та форм здійснення права, перетворення норм права в життя. В структурі механізму правового регулювання автором виділяється дві сторони: зовнішня та внутрішня. Зовнішня сторона – це способи та форми організації волі суб'єктів суспільних відносин, а внутрішня – це способи та форми реалізації права у врегульованих суспільних відносинах [220; с. 43-48].

А.Д. Корецький, досліджуючи питання механізму правового регулювання, зазначав вслід за С.С. Алексєєвим, що багатоманітність підходів до розуміння механізму правового регулювання можна класифікувати на три види: інструментальний, соціологічний та психологічний. Інструментальний підхід означає, що механізм правового регулювання розглядається як юридичний інструментарій, що працює в процесі правового регулювання. Прихильники соціологічного підходу говорять не стільки про механізм правового регулювання, скільки про

механізм соціальної дії права. Під правом вони розуміють не санкціоновані державою норми, а існуючі в кожному суспільстві «живе», інтуїтивне правове відчуття, правову свідомість, так зване звичаєве право. На думку таких дослідників, механізм соціальної дії права складається з трьох елементів: юридичних норм, юридичних фактів та особистості людини як головної, центральної ланки в механізмі соціальної дії права. Психологічний підхід до розуміння механізму правового регулювання передбачає розгляд механізму як системи елементів, що взаємодіють між собою, в цілому, без розподілу правового регулювання на стадії із жорсткою прив'язкою до кожної з них одного визначеного елемента. Тут також виділяється більша кількість елементів механізму правового регулювання. Крім об'єктивних, зовнішніх для людини, елементів, прихильники психологічного підходу включають до механізму правового регулювання також суб'єктивні елементи (правосвідомість) та контролюючі елементи (законність та правопорядок) [328; с. 88-91].

Сам А.Д. Корецький пропонує розглядати механізм правового регулювання у вузькому (традиційному) та широкому розумінні. У вузькому розумінні механізм правового регулювання є системою юридичних засобів, що має привести суспільні відносини у відповідність до моделей поведінки, які санкціонуються державою. Механізм правового регулювання у широкому розумінні – це сукупність безпосередньо соціальних і юридичних засобів об'єктивації та реалізації норм природного права, за допомогою яких забезпечується стабільність суспільних відносин шляхом найбільш оптимального сполучення суспільних та індивідуальних інтересів членів соціуму з метою створення умов для прогресивного розвитку кожної особистості, а також реалізації її прав і свобод [328; с. 100-101].

Деякі сучасні автори взагалі виступають з критикою наукового підходу до розгляду правового регулювання через поняття «механізму». Так, Л.О. Корчевна зазначає, що за умов гуманітаризації теоретичних знань про

державу і право правомірність цього (механістичного підходу до правового регулювання – **додано мною О.О.)** викликає сумніви. Відомо, що радянська наука ототожнювалася з природничими науками взагалі, внаслідок чого правознавство перебувало в одній низці з природознавством. Таке розуміння було зорієнтоване на причинно-механічну картину світу, згідно з якою вважалося, що всі явища зумовлені причинами і оцінюються відповідно до законів механіки. Однак, на думку дослідниці, поняття механізму правового регулювання, як і механізму держави, є природним наслідком причинно-механічної картини світу. Всі механістичні поняття отримують у цій картині обґрунтування та виправдання. Онтологічна революція в науці й пов'язана з нею гуманітаризація теоретичних знань, включаючи й знання про державу і право, спростовують механістичний підхід у правопізнанні як спрощений, а отже, й недостатній. Інтелігібельний елемент у функціонуванні правової системи не підвладний каузальній детермінації і тому не пізнається за допомогою механістичних понять [331; с. 117].

На нашу думку, застосування властивих природничим наукам методів аналізу явища як системи взаємопов’язаних складових є виправданим і для правознавства. Поняття «механізм правового регулювання» дозволяє розглядати різні явища правової дійсності – норми, інші регулятори, юридичні факти, правовідносини – як цілісність, показати їх зв’язок між собою та взаємодію. Подібний підхід також дозволяє уявити їх у працюючому вигляді, що характеризує результативність правового регулювання, його готовність гарантувати досягнення поставлених законодавцем цілей.

Можна погодитися із С.О. Погрібним, який зазначає, що в правознавстві досить широке коло термінів має первісно природниче походження (наприклад: структура, система, регулювання тощо). При цьому такі терміни досить часто мають відносно умовне значення, оскільки означають такі юридичні поняття, які за своїми характеристиками не повністю збігаються з

тими природничими поняттями, які означаються цими ж термінами [450; с. 41]. В цьому дійсно немає великої проблеми, адже в будь-яких науках можна застосовувати різні терміни, якщо всі суб'єкти, що це роблять, розуміють значення терміна однозначно та однаково.

Оскільки поняття «механізм правового регулювання» є штучним терміном, йому, в принципі, можна надати будь-якого значення. Тому кожний із дослідників, який давав своє авторське визначення механізму правового регулювання, є правим. Однак для проведення дослідження особливостей механізму правового регулювання окремих правовідносин необхідно обрати якесь одне визначення та відштовхуватися від нього. Для цілей даного дослідження пропонуємо визначати механізм правового регулювання як цілісну систему правових засобів, за допомогою яких забезпечується ефективне правове регулювання суспільних відносин, досягнення поставленої законодавцем мети правового регулювання.

Ключовим у даному визначенні є поняття правових засобів, які Б.І. Пугінський визначав як комплекси юридичних дій особи, заснованих на інституційних дозволах цивільного законодавства, які слугують досягненню власних цілей особи, що не суперечать закону та інтересам суспільства [470; с. 161]. О.М. Родіонова розуміє правові засоби вужче. На її думку, цивільно-правові засоби – це інституційні правові явища – регулятори, засновані на приватній автономії, використання яких у рамках механізму цивільно-правового регулювання спрямовано на створення юридичних умов для забезпечення здійснення майнових та особистих немайнових інтересів суб'єктів суспільних відносин [477; с. 64]. Тобто авторка зводить поняття правових засобів виключно до правових явищ - регуляторів, залишая поза межами інші правові явища, які також мають значення для ефективності правового регулювання. Можна погодитися з позицією С.Ю. Філіппової, яка визначає правові засоби як такі, що не суперечать правовим нормам, інструменти, призначені, придатні та достатні для досягнення правової мети

[559; с. 53]. Дійсно, до мезханізму правового регулювання входять не тільки регуляторні інструменти. Останні мають важливе значення для ефективності правового регулювання суспільних відносин, але тільки їх, без інших правових явищ, що забезпечують в кінцевому рахунку реалізацію суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів цивільних правовідносин, недостатньо. Правила, закріплені у нормах-регуляторах, мають перетворюватися на конкретні правовідносини з властивими їм елементами. Суб'єктивні права та юридичні обов'язки суб'єктів цивільних правовідносин мають здійснюватися відповідно до закріплених у регуляторах правил. І тільки в такому випадку можна стверджувати, що правове регулювання є ефективним.

Слушною, на наш погляд, є думка, що поняття механізму правового регулювання слід відрізняти від поняття механізму впливу права [290; с. 14]. До механізму впливу права відносять систему соціальних факторів і методів соціально-правового впливу, що обумовлюють переведення правових приписів у правомірну, соціально активну поведінку людей. Якщо у механізмі правового регулювання досліджуються юридичні засоби впливу на суспільні відносини, то у механізмі впливу права досліджуються право та соціальні канали, через які воно впливає на поведінку людей (соціальні системи, інформаційні канали, соціально-психологічні механізми формування правомірної поведінки тощо). На думку В.С. Ковальського, правове регулювання є відмінним від правового впливу саме за предметом впливу та предметом регулювання. Перше, тобто правове регулювання, є вужчим, ніж другий, оскільки до останнього належать також соціальні відносини, інші явища, які не охоплюються правовим регулюванням [322; с. 168].

Механізм правового регулювання можна розглядати під кутом зору його функціонування як процесу правового регулювання, що має певні стадії, яким відповідають ті чи інші елементи структури механізму.

У теорії права в процесі правового регулювання виділяють три основні стадії. По-перше, це власне регулювання, регламентування суспільних відносин. Другою стадією є дія правових норм, у результаті чого виникають або змінюються правовідносини, змістом яких є права та обов'язки конкретних осіб. І, нарешті, третя стадія – це реалізація прав та обов'язків суб'єктів правовідносин, коли правове регулювання досягає своєї мети. Стадії процесу правового регулювання відповідають трьом основним елементам механізму правового регулювання: 1) нормам права; 2) правовідносинам; 3) актам реалізації прав. В.Л. Яроцький підтримує позицію, згідно з якою механізм цивільно-правового регулювання у динамічному аспекті варто розглядати у межах чотирьох послідовно змінюючих одна одну основних стадій: 1) юридичної регламентації суспільних відносин; 2) виникнення суб'єктивних прав і обов'язків; 3) реалізації суб'єктивних прав і виконання обов'язків; 4) застосування права [620; с. 18].

Часто до елементів механізму правового регулювання додають правосвідомість і правову культуру. На думку С.С. Алексєєва, правосвідомість і правова культура займають специфічне місце в механізмі правового регулювання… Вони мають загальне значення та підключаються до всіх частин механізму правового регулювання [129; с. 35]. Крім класичних елементів до механізму правового регулювання відносять індивідуальні акти, спрямовані на казуальне регламентування суспільних відносин, акти органів держави, спрямовані на владну примусову реалізацію юридичних обов'язків (акти судових органів, державних виконавців тощо). А.М. Васильєв включав до механізму правового регулювання такі елементи: правові принципи – правотворчість – правові норми – юридичні факти – правовідносини – суб'єктивне право – юридичний обов'язок – індивідуальні акти реалізації прав та обов'язків – правопорядок [186; с. 214].

На нашу думку, до механізму правового регулювання слід включати тільки ті стадії та елементи, які мають об'єктивний правовий характер. У

зв’язку з цим до його складу не слід відносити правосвідомість і правову культуру. Останні явища, безумовно, впливають на ефективність правового регулювання, але оскільки вони є внутрішніми категоріями, властивими конкретним особі або суспільству в цілому, аналізувати їх як елементи об’єктивного механізму правового регулювання є недоцільним.

Правове регулювання можна представити у ряді стадій.

Перша стадія – формування правил поведінки, спрямованих на задоволення тих чи інших інтересів, що перебувають у сфері права та потребують впорядкування. У теорії права даній стадії правового регулювання традиційно відповідає такий елемент механізму, як правові норми. Норми традиційно відносяться дослідниками до основи механізму правового регулювання, оскільки саме у нормах міститься модель правомірної поведінки та встановлюються наслідки поведінки протиправної. Саме у нормах часто визначається зміст подальших складових механізму. Крім того, саме наявність норми права в цілому дозволяє стверджувати про наявність правового регулювання як такого.

Разом з тим останнім часом виникла думка, що стадія регулювання, особливо цивільно-правового, має включати більшу кількість елементів. Так, за А.Д. Корецьким, до механізму юридичного управління входить також договір як акт індивідуального піднормативного регулювання [328; с. 120]. А С.О. Погрібний взагалі стверджує, що договір визначає норму цивільного права, якою відповідні відносини регулюються. Саме така характеристика договору дозволяє говорити про його нормативний характер [450; с. 94]. Т.В. Дерюгіна включає до механізму цивільно-правового регулювання принципи цивільного права, які, на її думку, не тільки визначають зміст і напрямки правового регулювання, відображають специфічні риси права як соціального регулятора відносин, а і є основою для реалізації права [252; с. 61]. Принципи права є спрямовуючим центром механізму правового регулювання також і на

думку Н.Ю. Голубєвої [216; с. 18]. Р.А. Майданик відносить до джерел цивільного права України судові прецеденти [378; с. 64-122].

На нашу думку, дійсно, на сучасному етапі правові норми вже не є єдиним регулятором відносин (зокрема цивільних). Крім правових норм, важливими для регулювання суспільних відносин є принципи права як основоположні, керівні начала, на яких мають базуватися всі інші регулятори. Крім того важливе значення для правового регулювання суспільних відносин мають правові презумпції, які презюмують ті чи інші моделі поведінки існуючими, якщо даний факт не буде спростований. До регуляторів цивільних відносин безперечно відносяться цивільно-правові договори, звичаї, зокрема звичаї ділового обороту, частково - судові прецеденти. У зв'язку з цим вважаємо, що першій стадії правового регулювання суспільних відносин відповідає такий елемент механізму, як норми (правила поведінки), втілені у різноманітних джерелах-регуляторах.

Друга стадія цивільно-правового регулювання – це визначення спеціальних умов, за настання яких загальні правила поведінки деталізуються стосовно певного суб'єкта. На даному етапі елементом механізму правового регулювання є юридичні факти, які є підставою виникнення, зміни або припинення юридичного зв'язку між суб'єктами правовідносин. На думку А.Д. Корецького, юридичні факти займають особливе місце в механізмі правового регулювання. Вони є тим механізмом, який трансформує абстрактні правила юридичної норми в конкретні юридичні права та обов'язки учасників суспільних відносин [328; с. 10].

У теорії права юридичними фактами називають явища об'єктивної дійсності (конкретні життєві обставини), з якими закон пов'язує виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Класично юридичні факти поділяються на дії та події. У свою чергу, дії можуть бути правомірними та неправомірними.

Третьою стадією цивільно-правового регулювання є стадія встановлення конкретного правового зв'язку між суб'єктами правовідносин, шляхом визначення їх конкретних прав та обов'язків один щодо одного. На даній стадії об'єктивно можливі права та обов'язки, що передбачалися нормою права або іншим регулятором, внаслідок юридичного факту, який мав місце, перетворюються в конкретні суб'єктивні права та обов'язки конкретних суб'єктів цивільних правовідносин. Ф.Ш. Ямбушев називає правовідносини тією практичною формою, в якій стають предметними, «оживають» приписи юридичного нормативу [619; с. 22].

Наступною, четвертою, стадією правового регулювання суспільних відносин є стадія реалізації в діях суб'єктів права їх суб'єктивних прав та обов'язків, спрямованих на досягнення цілей, задля яких сторони вступали у правовідносини. О. Родіонова визначає реалізаційну діяльність як діяльність суб'єктів, основною ознакою якої є втілення у суспільних відносинах того, що встановлено у цивільно-правових нормах [477; с. 34]. На думку Ф.Ш. Ямбушева, акти реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків – один з основних засобів. За їх допомогою права та обов'язки втілюються в життя – здійснюються у поведінці конкретних суб'єктів. Ці акти, як правило, відбуваються у таких формах: 1) використання; 2) виконання; 3) дотримання; 4) правозастосування [619; с. 23]. Перші три форми називають ще актами безпосередньої реалізації права, що здійснюється самими учасниками правовідносин. В свою чергу правозастосування є діяльністю спеціальних (здебільшого державних) органів[1].

[1] Детальніше про це див. підрозділ 5.1 даної роботи

1.2 Поняття, особливості та складові елементи механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

Деліктні зобов'язання є цивільними охоронними правовідносинами, що виникають в разі заподіяння позадоговірної шкоди майновим або особистим немайновим правам особи. Деліктні зобов'язання не опосередковують нормальний майновий оборот, а виникають внаслідок односторонніх неправомірних дій. Відтак, зазначені зобов'язання мають охоронний характер. Правове значення деліктних зобов'язань полягає у відновленні становища, яке існувало до порушення права, а основна функція, якою вони наділені, – компенсація заподіяної шкоди.

Указана специфіка деліктних зобов'язань відобилася і на механізмі їх цивільно-правового регулювання, визначила особливості всіх його складових.

Правове регулювання деліктних зобов'язань – це вплив норм права на поведінку суб'єктів деліктного правовідношення, спрямований на недопущення заподіяння позадоговірної шкоди та на відновлення порушених прав потерпілого, компенсацію заподіяної йому шкоди. У зв'язку з цим правове регулювання деліктних зобов'язань можна вважати ефективним, якщо воно дозволяє потерпілому отримати таку компенсацію та зобов'язує делінквента її надати. Саме це є основною метою законодавця при правовому регулюванні цивільно-правових деліктів.

Таким чином, *механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань – це система цивільно-правових засобів (інструментів), спрямованих на забезпечення відновлення порушених прав потерпілого, відшкодування або компенсації заподіяної йому шкоди в повному обсязі із врахуванням принципів розумності, добросовісності, справедливості шляхом трансформації норм деліктного права та інших регуляторів деліктних відносин у правомірну поведінку делінквента по задоволенню вимог*

потерпілого, а також на недопущення заподіяння шкоди немайновим та майновим благам суб'єктів цивільних правовідносин.

Цивільно-правовому регулюванню деліктних зобов'язань властиві ті ж самі стадії, що і правовому регулюванню взагалі. Формування правил поведінки суб'єктів у разі заподіяння позадоговірної шкоди здійснюється за допомогою норм деліктного права. Особливість механізму цивільно-правового регулювання проявляється в тому, що правила поведінки сформульовані тут переважно на нормативному рівні. У механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань відсутні індивідуальні регулятори (договори). Делікти є позадоговірними зобов'язаннями, які виникають у разі заподіяння шкоди за відсутності договору між делінквентом та потерпілим або незалежно від його наявності (поза межами договору). У зв'язку з цим договір не може регулювати правовідносини між суб'єктами деліктного зобов'язання до моменту його виникнення.

Договір може виступити регулятором правовідносин між делікнвентом і потерпілим виключно на етапі реалізації прав суб'єктами деліктного зобов'язання. Договірні зв'язки можуть виникнути між кількома делінквентами, що спільно заподіяли шкоду. Крім того, делінквент і потерпілий вправі укласти договір, яким визначити строки, порядок відшкодування шкоди або припинити деліктне зобов'язання іншими, крім виконання, способами. Але і в указаних випадках договірна свобода сторін є обмеженою. Вони позбавлені права вибору контрагента, обмежені у виборі виду договору та формулюванні його умов. Єдино в чому договірна свобода проявляється повністю, – це у прийнятті рішення укладати чи не укладати договір.

Норми деліктного права містяться в Цивільному кодексі, інших законодавчих актах України, міжнародних конвенціях. На відміну від норм договірного права, які у більшості випадків мають диспозитивний характер, норми деліктного права є переважно імперативними. Диспозитивні

положення в деліктному праві також існують, але їх реалізація має приводити до досягнення мети деліктного зобов'язання – відшкодування заподіяної шкоди. Це знову-таки зумовлено охоронним позадоговірним характером деліктних правовідносин.

Важливе значення серед регуляторів деліктних правовідносин мають правові принципи. Їх значення дістає вияв на всіх етапах правового регулювання, починаючи із встановлення законодавчих приписів, закінчуючи прийняттям судового рішення про відшкодування шкоди та здійсненням такого відшкодування.

Особливим регулятором деліктних правовідносин є правові презумпції. У механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань діють як загально-правові та галузеві презумпції (знання закону, психічного здоров'я, вини), так і презумпції, властиві даному цивільно-правовому інституту (презумпція протиправності заподіяння шкоди).

Друга стадія цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань - це виникнення конкретного правового зв'язку між визначеними суб'єктами цивільних правовідносин. Даній стадії відповідають юридичні факти – підстави виникнення деліктного зобов'язання. Особливістю юридичних фактів, які породжують деліктні відносини, є те, що це завжди порушення абсолютних (майнових або особистих немайнових) прав особи – заподіяння позадоговірної шкоди. Часто в літературі можна зустріти думку, що особливістю юридичних фактів у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань є їх неправомірність. Дійсно, у переважній більшості випадків заподіяння шкоди є неправомірним. Більше того, протиправність заподіяння шкоди презюмується, а доведена правомірність поведінки делінквента звільняє його від обов'язку відшкодувати шкоду. Однак у ряді випадків деліктне зобов'язання виникає внаслідок заподіяння шкоди правомірними діями. У силу правил ст. 1166 ЦК України це має місце у випадках, прямо вказаних у законодавстві. Отже, не можна вважати

неправомірність однозначною та всеохоплюючою ознаку юридичного факту заподіяння шкоди. Однак наявність шкоди, порушення блага особи, навіть вчинене правомірною дією, обов'язково має бути. Саме по собі порушення норм законодавства без заподіяння шкоди конкретній особі не породжує деліктного зобов'язання.

Крім того для виникнення деліктного зобов'язання важливою є наявність ряду умов. Це можуть бути загальні умови виникнення деліктного зобов'язання, що застосовуються в разі наявності генерального делікту, або спеціальні умови, необхідні для застосування правил спеціальних деліктів. До загальних умов відносяться протиправність поведінки заподіювача, причинний зв'язок і вина. Спеціальні умови можуть передбачати або необов'язковість якоїсь із загальних умов (протиправності, вини), або обов'язковість додаткових умов (наявність трудових відносин, спосіб заподіяння шкоди, особливий суб'єкт).

Крім юридичних фактів, які породжують деліктне зобов'язання, важливе значення в механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань мають правоприпиняючі юридичні факти. Їх настання припиняє правовий зв'язок між суб'єктами деліктного зобов'язання, завершує дію механізму цивільно-правового регулювання.

На стадії встановлення конкретного правового зв'язку між суб'єктами правовідносин, шляхом визначення їх конкретних прав та обов'язків однин щодо одного у деліктних зобов'язаннях стають відомими боржник і кредитор. Кредитором у таких зобов'язаннях є потерпіла особа, абсолютним правам якої заподіяно шкоду. Боржником – делінквентом – є особа, діями якої заподіяно шкоду, або особа, яка в силу закону має обов'язок відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Основним правом потерпілого у деліктному зобов'язанні є право на відшкодування або компенсацію заподіяної йому шкоди, а, відповідно, обов'язком делінквента – надати таке відшкодування (компенсацію).

Однією з особливостей деліктного правовідношення є те, що воно часто виникає поза волею його суб'єктів. Як правило, потерпілий на момент виникнення деліктного зобов'язання не бажає заподіяння йому шкоди, а делінквент навіть у разі навмисного заподіяння шкоди не бажає брати на себе обов'язок відшкодування. Разом з тим, незалежно від волі суб'єктів заподіяння шкоди за наявності всіх необхідних умов тягне обов'язок делінквента відшкодувати шкоду та право потерпілого вимагати відшкодування в повному обсязі.

Правовідношення, що виникає у випадку заподіяння позадоговірної шкоди, має відносний, зобов'язальний характер. Делінквент і потерпілий стають суб'єктами цивільно-правового деліктного зобов'язання, де потерпілий виступає в якості кредитора, а делінквент – в якості боржника.

Деліктне зобов'язання має виключно односторонній характер. Потерпілий має тільки право вимагати відшкодування йому заподіяної шкоди, а делінквент має тільки обов'язок надати відшкодування.

Стадія реалізації в діях суб'єктів права їх суб'єктивних прав та обов'язків у цивільно-правовому регулюванні деліктних зобов'язань полягає у виконанні обов'язку делінквента по відшкодуванню завданої потерпілому шкоди. Особливості реалізації даної стадії залежать від того, яким благам потерпілого заподіяно шкоду. Порядок виконання деліктних зобов'язань встановлюється окремо для випадків заподіяння шкоди смертю потерпілого, каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, заподіяння потерпілому моральної шкоди або заподіяння шкоди майну потерпілого. Відсутність волі делінквента, спрямованої на виникнення деліктного зобов'язання, майже завжди призводить до відсутності у нього бажання виконувати деліктне зобов'язання добровільно.

Як справедливо зазначила С.Ю. Філіппова, втілення права в життя можливо тільки людськими діями. Мета, закріплена в праві, і засоби, встановлені правом для досягнення цієї мети, будуть працювати лише тоді,

коли людина включить досягнення мети в праві у свою особисту мету, а засоби, закріплені правом для досягнення цієї мети, обере своїми засобами. Таке включення мети в праві у особисту мету людини може відбуватися в силу: «вірного розуміння правотворцем потреб більшості; 2) правової свідомості та правової культури людини…; 3) страху перед державним примусом; 4) випадкових обставин [559; с.23-24].

Односторонній характер деліктного зобов'язання означає для делінквента виключно витрати без отримання будь-якої компенсації. І природно, що «будь-який індивід прагне максимізувати отримані ним особисті вигоди (перш за все – грошові) та мінімізувати грошові та інші витрати» [577; с. 30]. Відшкодування шкоди для делінквента може свідомо перетворитися на його особисту мету тільки в разі наявності в нього високого рівня правосвідомості та правової культури. У такому випадку реалізація прав суб'єктів деліктного зобов'язання буде відбуватися у формі використання та виконання.

Відсутність добровільного виконання з боку делінквента призводить до правозастосування або вступу у правовідносини відповідних органів державної влади (судів, адміністративних органів). Така форма реалізації прав та обов'язків дістає вияв у формі прийняття правозастосовного акта, що має охоронний характер. Отже, державний примус є частим супутником реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання. У даній роботі ми, безперечно, будемо звертати увагу на правозастосовні акти охоронного характеру, однак їх аналіз здійснюватиметься не з процесуальної точки зору, а саме з точки зору досягнення їх мети – відшкодування потерпілому заподіяної шкоди.

Висновки до Розділу 1

1. Механізм правового регулювання - це система цивільно-правових засобів (інструментів), спрямованих насамперед на недопущення заподіяння шкоди немайновим та майновим благам суб'єктів цивільних правовідносин, життю та здоров'ю фізичної особи та покликаних забезпечити відновлення порушених прав потерпілого, відшкодування або компенсації заподіяної йому шкоди в повному обсязі із врахуванням принципів розумності, добросовісності, справедливості шляхом трансформації норм деліктного права та інших регуляторів деліктних відносин у правомірну поведінку делінквента по задоволенню вимог потерпілого.

2. Розгляд і аналіз деліктних зобов'язань має відбуватися через призму механізму їх правового регулювання. Механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань – це система цивільно-правових засобів (інструментів), спрямованих на забезпечення відновлення порушених прав потерпілого, відшкодування або компенсації заподіяної йому шкоди в повному обсязі із врахуванням принципів розумності, добросовісності, справедливості шляхом трансформації норм деліктного права та інших регуляторів деліктних відносин у правомірну поведінку делінквента по задоволенню вимог потерпілого, а також на недопущення заподіяння шкоди немайновим та майновим благам суб'єктів цивільних правовідносин.

3. Цивільно-правове регулювання деліктних зобов'язань має чотири стадії. Перша стадія – регулювання правовідносин. Їй відповідає така складова механізму, як норми деліктного права, правові принципи та презумпції. Недоговірний характер деліктних зобов'язань тягне відсутність серед регуляторів індивідуальних актів до моменту виникнення деліктного зобов'язання.

Друга стадія - виникнення конкретного правового зв'язку між визначеними суб'єктами цивільних правовідносин. Даній стадії відповідає

така складова механізму правового регулювання, як юридичні факти. Юридичним фактом, що породжує деліктне зобов'язання, є заподіяння шкоди. Протиправність є лише загальною умовою виникнення деліктного зобов'язання разом із причинним зв'язком та виною.

Крім юридичних фактів, які породжують деліктне зобов'язання, важливе значення в механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань мають правоприпиняючі юридичні факти. Їх настання припиняє правовий зв'язок між суб'єктами деліктного зобов'язання, завершує дію механізму цивільно-правового регулювання.

Третя стадія цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань - встановлення конкретного правового зв'язку між суб'єктами правовідносин шляхом визначення їх конкретних прав та обов'язків один щодо одного. Даній стадії відповідає такий елемент механізму, як деліктне правовідношення. Деліктне правовідношення має відносний, зобов'язальний та односторонній характер і виникає, як правило, поза волею його суб'єктів.

Четверта стадія цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань - реалізація в діях суб'єктів права їх суб'єктивних прав та обов'язків, спрямованих на досягнення цілей, задля яких сторони вступали у правовідносини. Зазначена стадія полягає у виконанні обов'язку делінквента відшкодувати потерпілому заподіяну шкоду. Реалізація права у деліктних правовідносинах здійснюється через захист порушеного права потерпілого, а відтак акти реалізації права (відшкодування майнової та/або моральної шкоди) тут є одночасно і способами захисту порушеного права. Найчастіше вказана стадія реалізується шляхом правозастосування, оскільки потерпілий звертається до державного органу (суду, адміністративного органу) за захистом свого порушеного права.

РОЗДІЛ ІІ. ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЯТОРНИХ СКЛАДОВИХ МЕХАНІЗМУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

2.1 Норми права як складова механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

Нормативність визначається переважною більшістю теоретиків права як одна з основних властивостей права. Дослідник питань теорії права та цивільного права С.С. Алексєєв вказував, що нормативність – властивість права, яка виявляє його сенс та призначення; у нормативності виражається потреба ствердження у суспільних відносинах нормативних начал, пов'язаних із забезпеченням упорядкування суспільного життя, захищеного статусу автономної особистості, її прав та свободи поведінки [128; с. 86]. Нормативність права означає, що основним регулятором суспільних відносин є саме норми права, в яких встановлюються правила поведінки, міри правомірності та неправомірності діянь. До того ж, як вірно зазначив Рене Давид, у романо-германській правовій сім'ї (до якої належить Україна) саме закон, а не прецедент, звичай або правова доктрина утворює те, що може бути названо «скелетом правопорядку» [249; с. 93]. А оскільки деліктні зобов'язання є цивільними правовідносинами, норми цивільного права є основними регуляторами поведінки осіб у цій сфері.

Нормам права в правовій доктрині присвячена велика кількість юридичних досліджень. Теоретики права у підручниках та монографіях пропонують різні визначення норми права. Так, В.В. Лазарев визначає норму права як визнане та забезпечене державою загальнообов'язкове правило, з якого випливають права та обов'язки учасників суспільних відносин, чиї дії має регулювати дане правило в якості зразка, еталона, масштабу поведінки

[422; с. 118-119]. В.С. Нерсесянц визначає правову норму як загальнообов'язкове правило соціальної поведінки, встановлене або санкціоноване державою, виражене публічно у формально визначених приписах, як правило, в письмовій формі, яке охороняється органами держави шляхом контролю за його дотриманням та застосування передбачених законом засобів примусу за правопорушення [469; с. 250]. О.Е. Лейст зазначав, що «правовою нормою називається розраховане на регулювання виду суспільних відносин загальне правило поведінки, встановлене або санкціоноване державою, що охороняється від порушення за допомогою засобів державного примусу» [539; с. 369].

Отже, всі класичні визначення правової норми ґрунтуються на розумінні її як правила поведінки, визначеного джерела регулювання діяльності суб'єктів відносин. При цьому із запропонованих визначень випливають і ознаки правової норми як регулятора, які відрізняють її від інших регуляторів суспільних відносин. Це загальний характер правових норм, неодноразове їх здійснення, встановлення або санкціонування норм державою, можливість забезпечення державним примусом.

У літературі можна зустріти думку, що правило поведінки – це тільки одне значення поняття «правова норма». При цьому воно не є основним. Головне це те, що норма права має розглядатися як «логічне судження імплікативного типу, де антецедентом (підставою) імплікації (гіпотезою норми) є відомості про певні фактичні обставини…, а консеквентом(наслідком судження або диспозицією норми) – відомості про суб'єктивні права та юридичні обов'язки (правовідносини), що виникають, змінюються або припиняються відповідними фактичними обставинами [227; с. 96].

У цілому зазначений підхід має рацію та вдало обґрунтовується авторами, однак для цілей даного дослідження він є неприйнятним. З точки зору механізму правового регулювання норма права є саме регулятором

поведінки учасників правовідносин, де визначені правила, яким має відповідати їх поведінка. Логічне судження не може бути регулятором. У зв'язку з цим для мети даного дослідження ми будемо застосовувати класичне визначення правової норми, надане С.С. Алексєєвим: «під нормою права розуміється загальнообов'язкове формально визначене правило поведінки, встановлене та забезпечене суспільством та державою, закріплене та опубліковане в офіційних актах, спрямоване на врегулювання суспільних відносин шляхом визначення прав та обов'язків їх учасників» [540; с. 232].

Якщо розглядати норму права саме як складову механізму правового регулювання деліктних зобов'язань, її визначення, на нашу думку, має бути таким: **Норма права (деліктного) – це загальне правило поведінки, встановлене або санкціоноване державою, яке спрямоване на регулювання відносин по відшкодуванню заподіяної позадоговірної шкоди (деліктних зобов'язань), а також на недопущення заподіяння позадоговірної шкоди.**

Якщо взяти за основу такий критерій, як вплив на деліктні правовідносини, норми деліктного права можна поділити на дві групи. Перша група – це норми-основи. Вони безпосередньо не регулюють деліктні зобов'язання, але створюють законодавчі передумови для відшкодування заподіяної шкоди. Перш за все норми-основи містяться у Конституції України. Це положення ст. 3 Конституції України, відповідно до якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Зазначене положення є основою всього деліктного права. На ньому ґрунтуються правила про відшкодування шкоди, заподіяної життю, здоров'ю, честі, гідності людини. До норм-основ деліктного права можна також віднести такі положення Конституції України:

- частину 3 ст. 13, згідно з якою власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству.

- статтю 21, відповідно до якої усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними.

- статтю 27, яка передбачає, що кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя.

- статтю 28, що встановлює право кожного на повагу до його гідності.

- статтю 55, відповідно до якої кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

- статтю 61, якою передбачається індивідуальний характер юридичної відповідальності та можливість лише одноразового її застосування за одне і те ж саме правопорушення.

Також норми-основи деліктного права розташовані у ЦК України. Перш за все йдеться про положення Книги 2 ЦК України «Особисті немайнові права фізичної особи». Основами – регуляторами деліктних зобов’язань тут можна вважати положення статей: 281, що встановлює право на життя; 289, що передбачає право на особисту недоторканність; 293, яка гарантує право на безпечне для життя та здоров’я довкілля; 297, що декларує право на повагу до гідності і честі; 299, яка встановлює право на недоторканість ділової репутації тощо. Норми-основи правового регулювання деліктних зобов’язань, що виникають із заподіяння шкоди майну потерпілого, розміщуються у Книзі 3 ЦК України «Право власності та інші речові права». До таких норм можна віднести ст. 319 «Здійснення права власності», ст. 321 «Непорушність права власності» тощо.

Крім розміщення у локальних нормативних актах України, норми-основи містяться також у міжнародних актах, ратифікованих Україною. Це, по-перше, Загальна Декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. [45], стаття 3 якої проголошує право людини на життя, свободу та особисту недоторканість, а стаття 17 – право володіння своїм майном та заборону

свавільного позбавлення майна. Стаття 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права від 16.12.1966 р. [47] проголошує право кожного на найвищий, такий, що може бути досягнений, рівень фізичного та психічного здоров'я. Стаття 6 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16.12.1966 р. [46] декларує право на життя як невід'ємне право кожної людини, а стаття 9 – право на свободу та особисту недоторканість. Відповідно до ст. 17 вищезгаданого Міжнародного пакту, ніхто не може зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його житла або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію.

На регіональному рівні Україна є учасницею Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р. [48]. Ковенція також проголошує право кожного на життя (ст. 2), свободу та особисту недоторканість (ст. 5), захист власності (Протокол № 1 від 20.03.1952 р.).

Крім норм-основ законодавство України містить норми, які безпосередньо встановлюють право особи на відшкодування заподіяної їй тими чи іншими діями шкоди, а також обов'язок делінквента цю шкоду відшкодувати. Такі норми можна назвати нормами – безпосередніми регуляторами деліктних зобов'язань. Так норма – безпосередній регулятор міститься у ч. 4 ст. 32 Конституції України [1], згідно з якою кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації. Стаття 50 Конституції України [1] декларує право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди.

Важливе значення має ст. 56 Конституції України [1], відповідно до якої кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Ця норма є передумовою появи спеціальних деліктів, що визначають відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їхніми посадовими, службовими особами (статті 1173-1175 ЦК України). Стаття 62 Конституції України [1] передбачає обов'язок держави в разі скасування вироку суду як неправосудного відшкодувати матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням.

Також загальне правило про обов'язок кожного не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині та відшкодовувати завдані ним збитки міститься у ст. 66 Конституції України [1]. Міжнародні акти, ратифіковані Україною, також містять положення про право кожного на ефективний юридичний захист в разі порушення будь-якого із декларованих прав людини.

Крім Конституції України та міжнародних конвенцій (декларацій, пактів) норми деліктного права містяться в актах цивільного законодавства. Основним актом цивільного законодавства в Україні, безперечно, є Цивільний кодекс України [11]. С.О. Погрібний обґрунтовує таке ставлення до ЦК України тим, що саме в ньому, і виключно в ньому, визначаються основні положення цієї галузі законодавства України [450; с. 55]. До того ж головний характер положень Цивільного кодексу України випливає із змісту ч. 2 ст. 4, відповідно до якої актами цивільного законодавства є також інші закони України, які приймаються відповідно до Конституції України та цього Кодексу.

У ЦК України [11] норми деліктного права розміщені у Главі 82, яка складається із трьох параграфів:

§ 1. Загальні положення про відшкодування шкоди. У даному параграфі розміщуються як загальне правило про відшкодування будь-якої майнової шкоди, завданої неправомірними рішеннями діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкоди, завданої майну фізичної або юридичної особи, так і правило про відшкодування моральної шкоди та норми, що визначають спеціальні цивільно-правові делікти. Крім того у першому параграфі глави 82 розміщуються норми, що визначають наслідки спільного заподіяння шкоди кількома особами, порядок пред'явлення регресних вимог та умови звільнення делінквента від обов'язку відшкодування заподіяної шкоди або зменшення розміру такого відшкодування.

§ 2. Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, – встановлює порядок визначення розміру відшкодування в разі заподіяння шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, а також суб'єктний склад потерпілих та розмір відшкодування, належного кожному з них у разі заподіяння шкоди смертю фізичної особи.

§ 3. Відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг) – присвячений окремому, спеціальному делікту, що характеризується особливістю способу заподіяння шкоди, яка визначає особливість суб'єктного складу деліктного зобов'язання та порядок відшкодування.

На наш погляд, таке розміщення норм деліктного права хоч і в цілому властиво цивільним кодексам, що діяли на території України, а також цивільним кодексам країн СНД, але є невдалим. Подібна система норм деліктного права не відображає прийнятої в Україні системи деліктних зобов'язань та призводить до плутанини при одночасному застосуванні норм, розміщених у різних параграфах. Цивільний кодекс України побудований за

класичною пандектною системою, що бере початок із німецького цивільного права. Пандектна система передбачає виділення Загальної та Особливої частини Цивільного кодексу. Загальна частина «відображає однорідність предмета галузевих норм, слугує об'єднальною засадою для всіх галузевих норм, виражає спільність їх юридичного змісту» [383; с. 226]. До Загальної частини включаються норми, які поширюють свою дію на всі інші підгалузі, інститути та підінститути цивільного права. Це допомагає запобігти дублюванню норм, що мають однакове значення для всіх інститутів цивільного права. У свою чергу до Особливої частини включаються підгалузеві норми, які «зумовлюють внутрішню структурну диференціацію цивільного права» [383; с. 226].

Подібна структурна побудова властива і внутрішнім різнорівневим складовим частинам Цивільного кодексу України [11]. Так, наприклад, у Книзі 5 «Зобов'язальне право» перший розділ має назву «Загальні положення про зобов'язання». Норми даного розділу поширюють свою дію на всі окремі види зобов'язань - як договірних, так і недоговірних. Подібним чином побудовані і окремі глави ЦК України. Наприклад, Глава 54 «Купівля-продаж» містить § 1 «Загальні положення про купівлю-продаж», норми якого поширюються на будь-які договори купівлі-продажу, якщо спеціальними нормами не встановлено особливе регулювання. У свою чергу, параграфи 2-6 глави 54 присвячені окремим видам договорів купівлі-продажу (роздрібна купівля-продаж, поставка, контрактація сільськогосподарської продукції тощо).

Подібним чином нібито побудована і глава 82 ЦК України «Відшкодування шкоди». Але якщо в інших главах Цивільного кодексу України тільки положення першого параграфу «Загальні положення» поширюються на всі правовідносини, що регулюються іншими параграфами, однак норми наступних параграфів не можуть напряму застосовуватися перехресно (тільки в силу аналогії закону), в главі 82 ЦК України ситуація

інакша. З одного боку, у § 1 «Загальні положення про відшкодування шкоди» містяться не тільки загальні норми, які поширюють свою дію на всі наступні параграфи, а і правила про спеціальні делікти. А з іншого боку, правила параграфів 2 та 3 можуть напряму застосовуватися разом (наприклад, в разі заподіяння шкоди здоров'ю особи внаслідок недоліків товару), що не дозволяє кваліфікувати їх як класичні складові особливої частини деліктного права.

На нашу думку, деліктне право за своїм змістом, структурною побудовою, значимістю та обсягом предмету регулювання виходить далеко за межі традиційного розуміння простого охоронного правового інституту, що дозволяє виділити в ньому Загальну та Особливу частину та передбачити це в Главі 82 ЦК України. До загальної частини слід віднести всі загальні правила, що стосуються відшкодування майнової шкоди, заподіяної життю, здоров'ю фізичної особи, майну фізичної або юридичної особи, держави, територіальної громади, а також моральної шкоди. При цьому розташування норм всередині загальної частини також має слідувати логіці побудови деліктного зобов'язання та послідовно розкривати загальні правила відшкодування заподіяної шкоди, суб'єктний склад деліктних зобов'язань, його об'єкти, способи відшкодування шкоди тощо.

У свою чергу, особлива частина деліктного права має включати правила про окремі (спеціальні) делікти. Спеціальні делікти в ЦК України виділяються на підставі двох основних критеріїв:

Перший критерій - це особливість суб'єктного складу заподіювачів шкоди. За даним критерієм ЦК України визначає правила про відшкодування шкоди, заподіяної органами або посадовими (службовими) особами органів державної влади, влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування; правила про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду;

малолітніми, неповнолітніми, недієздатними особами, особами, дієздатність яких обмежена, та особами, не здатними усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними.

Другим критерієм, на підставі якого можна виділити окремі делікти, є особливість способу заподіяння шкоди. За даним критерієм виділяються спеціальні норми, що регулюють порядок відшкодування шкоди, заподіяної правомірними діями, джерелом підвищеної небезпеки, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг), та відшкодування шкоди особі, яка потерпіла від злочину. Крім того до спеціальних деліктів даної групи можна віднести випадки заподіяння шкоди в разі здійснення особою права на самозахист та у стані крайньої необхідності, а також заподіяння шкоди прийняттям закону про припинення права власності на певне майно.

Таким чином, пропонуємо таку структуру глави 82 ЦК України «Відшкодування шкоди».

§ 1 Загальні положення про відшкодування шкоди

Стаття 1166. Загальні умови відшкодування заподіяної майнової шкоди

Стаття 1167. Загальні умови компенсації заподіяної моральної шкоди

Стаття 1168. Відшкодування моральної шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи

Стаття 1169. Відшкодування юридичною або фізичною особою шкоди, завданої їхнім працівником чи іншою особою

Стаття 1170. Відшкодування шкоди, завданої спільно кількома особами

Стаття 1171. Право зворотної вимоги до винної особи

Стаття 1172. Способи відшкодування шкоди, завданої майну потерпілого

Стаття 1173 Урахування вини потерпілого і матеріального становища фізичної особи, яка завдала шкоди

Стаття 1174. Відшкодування шкоди особою, яка застрахувала свою цивільну відповідальність

Стаття 1175. Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я

Стаття 1176. Відшкодування шкоди, завданої фізичній особі під час виконання нею договірних зобов'язань

Стаття 1177. Визначення заробітку (доходу), втраченого внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я фізичної особи, яка працювала за трудовим договором

Стаття 1178. Визначення доходу, втраченого внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я фізичної особи – підприємця

Стаття 1179. Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я малолітньої або неповнолітньої особи

Стаття 1180. Відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого

Стаття 1181. Відшкодування витрат на поховання

Стаття 1182. Порядок відшкодування шкоди

Стаття 1183. Збільшення розміру відшкодування шкоди на вимогу потерпілого у разі зміни стану його працездатності

Стаття 1184. Зменшення розміру відшкодування шкоди на вимогу особи, яка завдала шкоди

Стаття 1185. Відшкодування шкоди у разі припинення юридичної особи, зобов'язаної відшкодувати шкоду

Стаття 1186. Збільшення розміру відшкодування шкоди у зв'язку з підвищенням вартості життя і збільшенням розміру мінімальної заробітної плати

§ 2. Окремі (спеціальні) делікти

Стаття 1187. Відшкодування шкоди, завданої правомірними діями

Стаття 1188. Відшкодування шкоди, завданої особою у разі здійснення нею права на самозахист

Стаття 1189. Відшкодування шкоди, завданої прийняттям закону про припинення права власності на певне майно

Стаття 1190. Відшкодування шкоди, завданої у стані крайньої необхідності

Стаття 1191. Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування

Стаття 1192. Відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування

Стаття 1193. Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності

Стаття 1194. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду

Стаття 1195. Відшкодування майнової шкоди фізичній особі, яка потерпіла від злочину

Стаття 1196. Відшкодування шкоди, завданої малолітньою особою

Стаття 1197. Відшкодування шкоди, завданої неповнолітньою особою

Стаття 1198. Відшкодування шкоди, завданої неповнолітньою особою після набуття нею повної цивільної дієздатності

Стаття 1199 Відшкодування шкоди, завданої кількома малолітніми особами

Стаття 1200. Відшкодування шкоди, завданої кількома неповнолітніми особами

Стаття 1201. Відшкодування шкоди батьками, позбавленими батьківських прав

Стаття 1202. Відшкодування шкоди, завданої недієздатною фізичною особою

Стаття 1203. Відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена

Стаття 1204. Відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, яка не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними

Стаття 1205. Відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки

Стаття 1206. Відшкодування шкоди, завданої внаслідок взаємодії кількох джерел підвищеної небезпеки

Стаття 1207 Відшкодування ядерної шкоди

Стаття 1208. Відшкодування витрат на лікування особи, яка потерпіла від злочину

Стаття 1209. Обов'язок держави відшкодувати шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину

Стаття 1210. Підстави відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, робіт (послуг)

Стаття 1211. Особи, зобов'язані відшкодовувати шкоду, завдану внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг)

Стаття 1212. Строки відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, робіт (послуг)

Стаття 1212-[1]. Особливості відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, що є рухомим майном

Норми глави 82 ЦК України характеризуються особливою законодавчою технікою формулювання поняття деліктного зобов’язання, яка відрізняється від законодавчої техніки, що застосовується при формулюванні договірних зобов’язань. Договірні зобов’язання визначаються виходячи із загального визначення зобов’язання, що надається у ст. 509 ЦК України, - зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії,

а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. В даному випадку застосовується лінгвістична конструкція дієслів в активному стані. Тобто суб’єкт зобов’язання (боржник, кредитор) є у реченні підметом, а об’єкт (виконання дії, утримання від дії) – додатком.

По-іншому формулюються поняття деліктного зобов’язання. Причому це стосується як правила генерального делікту, так і формулювання окремих (спеціальних) деліктів. Частина 1 ст. 1166 - майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Тут законодавець застосував конструкцію пасивного стану. В даному випадку логічний суб’єкт (діяч) і граматичний підмет не збігаються. Підметом у такій конструкції є об’єкт зобов’язання – шкода, а суб’єкт зобов’язання (особа, яка її завдала) має граматичний статус додатка.

Лінгвісти пояснюють доцільність застосування пасивного стану таким чином: «Незбіг логічного суб'єкта з граматичним підметом є засобом акцентування уваги саме на об'єкті, а суб'єкт дії відсувається на другий план висловлення. У такий спосіб у пасивних конструкціях знижено комунікативний ранг основного учасника ситуації - суб'єкта дії, вжитого в позиції вихідного підмета, тому що її передано іншому учасникові ситуації - об'єктові дії» [368; с. 41]. На нашу, думку, саме з цим пов’язано застосування конструкції пасивного стану в нормах деліктного права. Законодавець намагається змістити акцент на об’єкт деліктного зобов’язання, поставити у центр уваги дію по відшкодуванню шкоди, а не виконавця. Але в цілому зміст правовідносин по відшкодуванню заподіяної шкоди не залежить від вибору граматичної конструкції. Отже, допустимим є визначення деліктного зобов’язання із застосуванням активного стану: деліктне зобов’язання – це правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі

вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (делінквент, боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі.

Крім Цивільного кодексу норми деліктного права містяться і в інших законах України, які здебільшого присвячені регулюванню окремих спеціальних деліктів. Як приклад можна навести Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 01.12.1994 р. [13]. У даному Законі визначається, які саме незаконні дії правоохоронних та судових органів тягнуть відшкодування шкоди, коли у потерпілої особи виникає право вимагати відшкодування, умови, розмір відшкодування шкоди тощо. До спеціальних законів також відноситься Закон України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» від 19.05.2011 р. [21], який, у ст. 2, регулює відносини щодо відповідальності за шкоду, завдану потерпілому внаслідок дефекту в продукції, яка введена в обіг в Україні. Застосовуються при розгляді деліктних справ і закони України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 р. [22], «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. [23], «Про державну службу» від 17.11.2011 р. [25] та ін.

У галузі цивільно-правових деліктів діє доволі багато міжнародних конвенцій, що ратифіковані Україною. До них відносяться: Конвенція про право, що застосовується до дорожньо-транспортних пригод, від 1971 р.; Конвенція № 3007 про шкоду, заподіяну іноземними повітряними судами третім особам на поверхні, 1952 р.; Конвенція про цивільну відповідальність в галузі морських перевезень ядерних матеріалів, 1971 р.; Віденська конвенція про цивільну відповідальність за ядерну шкоду, 1963 р.; Міжнародна конвенція про цивільну відповідальність за шкоду від забруднення нафтою, 1992 р.; Конвенція про цивільну відповідальність за шкоду, заподіяну при перевезенні небезпечних вантажів автомобільним,

залізничним та внутрішнім водним транспортом, 1989 р. тощо. Міжнародні конвенції містять норми деліктного права, що застосовуються в разі, коли деліктні правовідносини мають іноземний елемент. За допомогою міжнародних конвенцій вирішуються колізійні питання застосування норм деліктного права тієї чи іншої держави.

При дослідженні норм, що регулюють деліктні зобов'язання, важливим, на нашу думку, є питання про віднесення таких норм до імперативних або диспозитивних. Ще Д.І. Мейєр поділяв цивільні закони за змістом на примусові (leges cogentes) та дозвільні (leges permissivae). У свою чергу, закони примусові автор поділяв на наказові (leges jubentes), які наказують щось робити, та забороняючі (leges prohibitivae), які щось забороняють. Невиконання примусового закону є порушенням закону та тягне більш або менш невигідні наслідки. Порушення дозвільного закону неможливо. А далі вчений зазначає: «Не завжди таке значення закону в ньому виражено. Тому нерідко люди, не знайомі з теорією права, вважають закон обов'язковим та вважають неможливим визначити свої відносини якимось іншим чином, ніж це визначено в законі, тоді як влада законодавча не наполягає на його застосуванні, а лише пропонує відоме визначення та має на увазі, що, якщо громадяни не зроблять іншої постанови стосовно своїх юридичних відносин, то значить, хочуть підкоритися закону, застосувати його до себе» [400; с. 51].

Більшість дослідників деліктного права визнає імперативний характер цих норм. Так, на думку Д.В. Боброової, диспозитивне начало цивільно-правового регулювання у деліктних правовідносинах проявляється тільки у тому, що потерпілий використовує належне йому суб'єктивне право вимагати відшкодування заподіяної шкоди на свій розсуд: він може пред'явити або не пред'являти вимогу до правопорушника [165; с. 20]. Автор пояснює такий підхід законодавця необхідністю гарантувати усунення порушень суб'єктивних абсолютних прав та їх наслідків, забезпечити безперешкодне функціонування механізму правового регулювання

абсолютних відносин у їх нормальному стані, попередити правопорушення у майбутньому [165; с. 20-21]. Т.С. Ківалова також відносить імперативне визначення прав та обов'язків суб'єктів правовідносин відшкодування шкоди до характерних рис таких правовідносин [39; с. 121]. На імперативності законодавчих приписів при регулюванні охоронних зобов'язань наполягає також А.І. Загорулько [281; с. 9].

Імперативні норми визначаються в юридичній літературі як категоричні, суворо обов'язкові нормативні приписи, які безпосередньо визначають поведінку суб'єктів суспільних відносин, позбавляючи їх права самостійно визначати для себе певні права і обов'язки [280; с. 289]. Тобто сутність імперативної норми полягає в тому, що сторони не можуть відступити від її припису, встановивши власне регулювання або проігнорувавши її. Імперативна норма діє незалежно від волі сторін і має вищу силу, ніж узгоджені сторонами умови договору. Отже, постає питання, чи дійсно норми деліктного права є суворо імперативними і сторони деліктного правовідношення абсолютно позбавлені можливості врегулювати взаємовідносини на свій розсуд?

Загальне правило про співвідношення волі сторін правовідношення, що відображена в договорі, та актів цивільного законодавства міститься у частинах 1-3 ст. 6 ЦК України:

«1. Сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства.

2. Сторони мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами.

3. Сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд.

Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами».

Тлумачення даної статті надає підстави дійти висновку, що можливість суб'єктів правовідносин відступити від вказівок актів цивільного законодавства та врегулювати відносини на свій розсуд презюмується. Але така можливість, по-перше, обмежується прямою вказівкою закону. Якщо норма містить положення про недопустимість зміни встановленого в ній правила домовленістю сторін, вона однозначно є імперативною. З іншого боку, якщо норма містить вказівку на кшталт «якщо інше не передбачено договором», така норма є диспозитивною, а зміст правового регулювання може змінюватися за волею сторін, що вступають у правовідношення.

У доктрині та на практиці цивільно-правового регулювання постає питання про імперативність або диспозитивність норм цивільного права, які не мають чіткого вказівника. Йдеться про численні норми Цивільного кодексу та інших актів цивільного законодавства, які не містять ані прямих чи непрямих заборон, ані вказівки на можливість встановити інше правило договором. М.І. Брагінський вважав, що такі норми є імперативними і писав, що «на відміну від диспозитивних норм, імперативні не мають зовнішньої атрибутики. Сам спосіб викладення норми, і , зокрема відсутність посилання на можливість передбачити в договорі інше, має свідчити про її безумовну обов'язковість для контрагентів» [173; с. 71]. Подібну позицію дотримував В.А. Тархов, який вважав, що неможливо виразити у заборонах все, що не дозволяється, і якщо закон передбачає певну поведінку без дозволу її змінювати на розсуд сторін, це має розглядатися як заборона [537; с. 221].

Підтримують думку корифеїв цивілістики і сучасні дослідники. Так, А.Н. Танага, зокрема, зазначає, що для розмежування диспозитивних та імперативних норм слід застосовувати критерій, встановлений законом. У

відповідності з ним диспозитивними слід вважати норми, що прямо надають сторонам можливість змінювати їх правила або виключати їх застосування [534; с. 60]. На думку Н.Є. Болвачевої, встановлення обмежень свободи обумовлена об'єктивними закономірностями існування та розвитку людини, суспільства в цілому, а також тих відносин, які є предметом цивільно-правового регулювання. Оскільки людина є істотою соціальною, то виникає необхідність встановлення обмежень з метою захисту прав та інтересів інших осіб. Оскільки людина – істота біологічна, то в системі цивільного законодавства потрібні обмеження, що встановлюються з метою захисту здоров'я. А тому, що людина є ще істотою духовною, необхідне встановлення обмежень з метою захисту моральності [169; с. 8].

Протилежну позицію щодо вказівників імперативних та диспозитивних норм займає А.С. Довгерт. У коментарі до ст. 6 ЦК України він зазначає, що ЦК встановив презумпцію диспозитивності норм приватного права. Норма визнається імперативною, тільки якщо у відповідних актах цивільного законодавства міститься вказівка на імперативність або останнє випливає зі змісту й суті відносин між сторонами. Такий підхід найбільш чітко відображає принцип «дозволено все, що не заборонено законом» [587; с. 18]. Подібної думки дотримується і Р.А. Майданик, який зазначає, що основне юридичне значення ст. 6 ЦК України полягає в закріпленні презумпції диспозитивного значення актів цивільного законодавства, що проявляється в наданні сторонам права в договорі відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини за згодою між собою. При цьому норми актів цивільного законодавства мають імперативне значення лише тоді, коли це прямо передбачено відповідними спеціальними правилами. Законодавче закріплення положення про диспозитивний (за відсутності застереження) характер цивільно-правових норм ЦК певною мірою ускладнює правозастосування та вирішення цивільно-правових спорів. Однак загалом такий підхід є виправданим, його не слід розглядати як невдалий,

оскільки застосування імперативного значення норм (за відсутності застереження) доцільно до випадків, де законодавець вважає за особливо важливе надати пріоритет врегулюванню договірних відносин способом, встановленим імперативною нормою. У цих випадках законодавець, якщо це необхідно, формулює диспозитивні застереження ("якщо інше не передбачено договором") (наприклад, згідно ч. 1 ст. 334 ЦК України право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом) [382].

На наш погляд, слід погодитися з думкою, що норми цивільного права, які не мають чіткого вказівника, в цілому мають диспозитивний характер. Разом з тим, можливість зміни правового регулювання на розсуд сторін правовідношення може бути обмежена. До факторів, що мають обмежувати диспозитивність цивільно-правових норм, можна віднести забезпечення рівності учасників цивільних правовідносин, недопустимість зловживання правом, розмірність прав та обов’язків, захист слабкої сторони, забезпечення балансу приватних та публічних інтересів.

Виходячи з вщевикладеного, на нашу думку, не можна однозначно стверджувати, що всі норми деліктного права є виключно імперативними. Дійсно, оскільки деліктне зобов’язання є позадоговірним, початково встановлювати правила поведінки у договорі його сторони не можуть. Однак уже після заподіяння шкоди сторони мають можливість змінювати норми глави 82 ЦК України на свій розсуд. Безумовно, будь-яка зміна можлива виключно за згодою сторін. Якщо якась із сторін деліктного зобов’язання (потерпілий або делінквент) не згодна щось змінювати, правила глави 82 будуть діяти у редакції, запропонованій законодавцем. Однак згодою сторін вони можуть бути змінені. Наприклад, сторони можуть домовлятися про порядок, строки відшкодування шкоди, припинення деліктного зобов’язання переданням відступного або новацією, про повне або часткове прощення боргу тощо.

Виключна імперативність властива тільки нормам, що регулюють правовідносини відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади, влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Зокрема, порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду встановлений відповідним законом і не може бути змінений за домовленістю сторін.

2.2 Принципи права в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

Важливу роль у механізмі правового регулювання будь-яких правовідносин взагалі відіграють принципи права. Не є винятком і деліктні зобов'язання. У сфері деліктного права принципи значно впливають і на формулювання норм, і на їх реалізацію – забезпечення компенсації потерпілому заподіяної шкоди.

Термін «принцип» походить від латинського слова «principium», що означає основні, найбільш загальні вихідні положення, засоби, правила, що визначають природу та соціальну сутність явища, його спрямованість та найістотніші властивості. У теорії права принципи визначаються як керівні ідеї, що характеризують зміст права, його сутність та призначення у суспільстві. З одного боку, вони виражають закономірності права, а з іншого – являють собою найбільш загальні норми, які діють у всій сфері правового регулювання та поширюються на всіх суб'єктів [127; с. 16]. Український дослідник А.М. Колодій визначає принципи права як відправні ідеї існування права, які виражають найважливіші закономірності та устої даного типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права та складають його основні риси, відрізняються універсальністю, вищою імперативністю та загально значущістю, відповідають об'єктивній необхідності побудови та укріплення певного суспільного ладу [324; с. 27]. Є.О. Харитонов зазначав, що у старожитній українській мові термін «принцип» практично не вживався, натомість вживаним було поняття «засади» у значенні «підґрунтя, основа» [568; с. 7]. На сьогодні можна констатувати, що поняття «принципи» та «засади» застосовуються як синоніми – у будь-якому випадку йдеться про основні, базові керівні ідеї, на яких ґрунтуються правові приписи.

Правові принципи часто поділяють на дві основні групи: загально правові, або основоположні, принципи та галузеві принципи.

Загальноправові, основоположні принципи лежать в основі права, складають його фундамент у цілому. На цих принципах базується право в цілому як загальнообов'язковий соціальний регулятор. С.П. Погребняк відносить до основоположних принципів права такі принципи, як справедливість, рівність, свобода, гуманізм, а також принцип верховенства права, який логічно випливає з усіх перелічених принципів [449].

У свою чергу, галузеві принципи діють у конкретних галузях права та поширюються тільки на правовідносини, які є предметом правового регулювання конкретної галузі. Загальні принципи цивільного права закріплені у ст. 3 Цивільного кодексу України як загальні засади цивільного законодавства. Це: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; свобода договору; свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність.

Роль та значення принципів права у регулюванні суспільних відносин важко переоцінити. На думку А.М. Колодія, принципи права перш за все консолідують правотворчість і правосуддя, надають внутрішню цілісність чинній правовій системі… Вони забезпечують єдність процесу створення права, його реалізації та охорони [324; с. 5]. Р.А. Майданик стверджує, що принципи використовують за відсутності конкретних правових норм, що регулюють відповідні відносини, або в разі нечіткості, суперечності (юридичної колізії) таких спеціальних норм, чи явної несправедливості формально правильної норми [380].

На нашу думку, принципи права мають не тільки загальнотеоретичне, а й важливе практичне значення. По-перше, правові принципи обов'язково застосовуються у законотворчій та законодавчій діяльності. Розробники нормативних актів, законодавець мають розуміти, що їх робота здійснюється

в рамках суспільства, де вже діють певні норми та принцип. У зв'язку з цим законопроекти, що розробляються, закони, що приймаються, мають враховувати принципи права, що склалися в даному суспільстві.

По-друге правові принципи впливають на правозастосовну практику. Суди при прийнятті рішень мають не тільки механічно аналізувати той чи інший нормативний акт, а й осмислювати ті принципи та ідеї, які були закладені в основу даного акта при його прийнятті.

І нарешті, за допомогою принципів права можна прямо та безпосередньо регулювати цивільні правовідносини за відсутності правової норми. Частина 2 статті 8 ЦК України допускає застосування аналогії права при регулюванні цивільних правовідносин: у разі неможливості використати аналогію закону для регулювання цивільних відносин вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права).

Зазначені напрями застосування принципів характерні і для сфери цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань. Разом з тим, однією із серйозних проблем практичного застосування принципів права при вирішенні конкретних справ, у тому числі і пов'язаних із відшкодуванням позадоговірної шкоди, є невизначеність їх змісту. Якщо норма права – це завжди визначене правило поведінки, то принцип – це часто абстрактна вимога. І саме «абстрактність» принципів і відлякує практиків правозастосування. У зв'язку з цим вельми необхідним є уявлення принципів як сукупності конкретних вимог, які отримують практичне застосування у процесах як правотворчості, так і правозастосування.

Принципи права в цілому розраховані на застосування в сфері нормальних, регулятивних правовідносин. Делікт є наслідком порушення нормального ходу подій. Отже, саме по собі деліктне зобов'язання є наслідком порушення як загальноправових, так і галузевих принципів. З іншого боку, деліктне зобов'язання спрямовано на відновлення правового становища особи після правопорушення, тобто на реалізацію принципів

верховенства права, справедливості, рівності, недоторканності права власності, визнання людини найвищою соціальною цінністю тощо. У такому сенсі можна говорити про так званий зовнішній рівень реалізації принципів права в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань. Деліктне зобов'язання виникає внаслідок порушення правових норм, у тому числі і норм – принципів, та спрямовано на забезпечення дотримання принципів права, як загально правових, так і галузевих.

Разом з тим, у самій внутрішній динаміці деліктного зобов'язання також відбувається застосування принципів. Принципи лежать в основі судових рішень у деліктних спорах, на них засновується можливість сторін деліктного зобов'язання домовлятися як про досудове врегулювання конфлікту, так і про мирову угоду в ході судового розгляду. Тобто існує «внутрішній рівень» застосування принципів права в деліктних зобов'язаннях. Цей рівень є більш прикладним і викликає більший інтерес серед практиків правозастосування.

Відповідно, правові принципи, що діють у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, можна умовно поділити на дві групи:

1) принципи, що впливають на існування деліктного зобов'язання в цілому та його законодавче регулювання (зовнішній рівень застосування);

2) принципи, що безпосередньо впливають на виконання деліктного зобов'язання (внутрішній рівень застосування).

До першої групи можна віднести принципи рівності, свободи, гуманізму, неприпустимості свавільного втручання в особисте життя людини, неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України і законом, свободи підприємницької діяльності, що не заборонена законом, судового захисту цивільних прав та інтересів. Деліктні зобов'язання певною мірою самі по собі є наслідком дії даних принципів. Несанкціоноване втручання у сферу особистого життя людини, несанкціоноване позбавлення права власності є юридичними фактами, що

породжують деліктні зобов'язання. При цьому основним способом захисту прав потерпілого є судовий захист.

Принцип свободи підприємницької діяльності з одного боку передбачає право підприємця самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, що не заборонена законом (ст. 43 ГК України). А з іншого боку, підприємець в ряді випадків несе підвищену відповідальність за шкоду, що заподіяна його діяльністю. Так, у разі заподіяння шкоди внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг) виробник товару (виконавець робіт, послуг) відшкодовує заподіяну шкоду незалежно від вини (ст. 1209 ЦК України).

У другу групу принципів цивільного законодавства, які безпосередньо впливають на виконання деліктних зобов'язань, входять принципи добросовісності, справедливості, розумності, а також, певною мірою, принцип свободи договору.

Принципи справедливості, добросовісності, розумності за своєю суттю є принципами природного права, і їх закріплення на рівні закону не впливає на природно-правовий характер цих принципів. За висловом проф. А.С. Довгерта, «принципи справедливості, добросовісності, розумності виконують у приватному праві стосовно позитивного права, договорів, звичаїв тощо інтерпретаційну, доповнюючу та виправну функції» [585; с. 13]. Природний характер даних принципів, а також їх сутність, спрямовані на встановлення засад вільних, диспозитивних відносин, дозволяє стверджувати, що принципи справедливості, добросовісності та розумності переважно розраховані на їх застосування для регулювання договірних відносин. Разом з тим, і в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань вказані принципи відіграють важливу роль.

Законодавство країн світу не надає визначення категорій «справедливість», «добросовісність» та «розумність», що дозволяє відносити ці поняття до оціночних категорій, які отримують своє змістове оформлення виходячи із конкретних обставин справи.

Поняття «справедливість» у першу чергу виникло в людському спілкуванні не як правова, а саме як моральна категорія, результат формування уявлення людей про поняття добра і зла. У подальшому з розвитком держави і права, справедливі з моральної точки зору правила отримали відображення в правових нормах. Але і на сьогодні тлумачні словники визначають справедливість перш за все як категорію моралі, людських відносин. Так, Енциклопедія Брокгауза і Ефрона визначає справедливість як один з вищих принципів взаємних відносин між людьми. Позитивний елемент справедливості полягає у визнанні за кожною людиною права на безперешкодну діяльність і на користування тими благами, які вона надає. А негативний елемент справедливості втілюється в усвідомленні того, що існують межі, які обумовлені наявністю інших людей, що мають однакові права і повага до яких є необхідною умовою суспільного життя [608].

За даного підходу само по собі існування в цивільних правовідносинах зобов'язань, спрямованих на відшкодування завданої шкоди, є реалізацією принципу справедливості, оскільки основною метою таких зобов'язань є саме відновлення порушених прав, компенсація завданої шкоди.

З правової точки зору справедливість у виконанні цивільно-правових зобов'язань визначається вченими як «така поведінка кожної із сторін зобов'язання стосовно своїх прав і обов'язків, яка б виключала необ'єктивні (неупереджені, несправедливі) дії сторін зобов'язання щодо одна одної, а з іншого боку – у справедливій (об'єктивній, неупередженій, з урахуванням етичних та інших моральних аспектів) оцінці судом поведінки суб'єктів зобов'язальних правовідносин» [168; с. 119]. Конституційний Суд України розглядає справедливість як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню» [54].

Щодо деліктних зобов’язань - реалізація принципу справедливості тут здійснюється перш за все в разі висування потерпілим вимог про стягнення моральної шкоди. Так ч. 3 ст. 23 ЦК України встановлює, що при визначенні розміру відшкодування (*моральної шкоди* – О.О.) враховуються вимоги розумності та справедливості. До того ж постанова Пленуму Верховного суду України від 31.03.1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (п. 9) встановлює, що «розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, 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» [57].

Отже, розмір компенсації моральної шкоди, яка вимагається потерпілим, має бути справедливим, тобто адекватним тому обсягу фізичних та моральних страждань, які зазнав потерпілий в результаті скоєного щодо нього правопорушення. Як зазначено у Методичних рекомендаціях «Відшкодування моральної шкоди», що містяться у листі Міністерства юстиції України від 13.05.2004 р. № 35-13/797, «у будь-якому випадку розмір відшкодування повинен бути адекватним нанесеній моральній шкоді» [40]. Неадекватність вимог потерпілого є підставою для зменшення судами розміру присудженої йому компенсації моральної шкоди.

Так Судова палата в цивільних справах Верховного Суду України ухвалою від 23.03.2005 р. зменшила розмір компенсації моральної шкоди, завданої гр-ну К. незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства

та прокуратури в процесі порушення кримінальної справи та проведення слідчих дій, з 500 тис. грн. до 100 тис. грн. В обґрунтування такого зменшення суд послався на необхідність врахування засад розумності, виваженості та справедливості при вирішенні питання щодо розміру відшкодування моральної шкоди [67].

Принцип справедливості в деліктних правовідносинах має реалізовуватися також у разі кваліфікації дій заподіювача шкоди як таких, що вчинені при самозахисті, зокрема в стані необхідної оборони(ст. 36 Кримінального кодексу України). Право особи на необхідну оборону є природним та невідчужуваним. Але воно виникає виключно за наявності для цього відповідної підстави. Такою підставою відповідно до ст. 36 КК України є вчинення потерпілим суспільно небезпечного посягання. Межі необхідної оборони характеризує співрозмірність захисту рівню посягання, тобто справедливість такого захисту.

Отже, при прийнятті судом рішення про відмову в задоволенні вимог про відшкодування шкоди у зв’язку з тим, що шкода завдана у стані необхідної оборони, має бути оцінена справедливість дій заподіювача шкоди, їх адекватність поведінці потерпілого. У разі кваліфікації таких дій як перевищення меж необхідної оборони, тобто як дій несправедливих, шкода підлягатиме відшкодуванню в повному обсязі. Так само принцип справедливості має враховуватися при вирішенні питання відповідальності за шкоду, завдану третій особі при здійсненні права на самозахист. Відповідно до ч. 2 ст. 1169 ЦК України якщо у разі здійснення особою права на самозахист вона завдала шкоди іншій особі, ця шкода має бути відшкодована особою, яка її завдала. Якщо такої шкоди завдано способами самозахисту, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства, вона відшкодовується особою, яка вчинила протиправну дію.

Також неупередженим та справедливим суд має бути при вирішенні питання про відшкодування шкоди, завданої кількома особами. І якщо

стосовно повнолітніх дієздатних осіб суд робить це за заявою потерпілого відповідно до ступеня вини кожного співзаподіювача (ст. 1190 ЦК України), то щодо малолітніх та неповнолітніх такі рішення приймаються судом в разі недосягнення згоди про порядок відшкодування самими неповнолітніми або батьками малолітніх осіб (ч. 1 ст. 1181, ч. 1 ст. 1182 ЦК України). Крім того в разі якщо в момент завдання шкоди кількома малолітніми (неповнолітніми) особами, одна з них перебувала в закладі, який за законом здійснює щодо неї функції опікуна (піклувальника), цей заклад відшкодовує завдану шкоду в частці, яка визначається за рішенням суду.

При прийнятті рішення про розподіл відшкодування шкоди, завданої кількома особами, суд повинен виходити з відповідності розміру відшкодування участі кожної особи у завданні шкоди, факту можливого часткового відшкодування шкоди у добровільному порядку, віку малолітньої або неповнолітньої особи. Тобто в даному випадку рішення суду має ґрунтуватися на загальному принципі справедливості.

Отже, проводячи аналіз законодавства та судової практики, можна дійти висновку, що принцип справедливості є загальним принципом цивільного права взагалі і зобов'язального права зокрема. Даний принцип застосовується в будь-яких зобов'язальних відносинах. І хоча найчастіше застосування цього принципу спостерігається в договірних відносинах, виконання зобов'язань, що виникають у разі заподіяння позадоговірної шкоди та судові рішення в цій сфері також мають ґрунтуватися на принципі справедливості.

Принцип добросовісності в зобов'язальних відносинах відомий правовій доктрині ще з часів римського права як основна ідея доброї совісті (bona fides) – охорона справжньої сутності договору проти його букви [453; с. 259]. Римське право не поширювало дію принципу добросовісності на деліктні відносини, оскільки останні здебільшого мали імперативний характер, який не допускав розбіжності між буквою та духом закону.

На сьогодні принцип добросовісності отримав закріплення в цивільному законодавстві багатьох західних держав та в міжнародних нормативних актах. Так, у загальній частині ЦК Німеччини, присвяченій зобов'язанням, міститься правило, яке зобов'язує боржника здійснювати виконання добросовісно, зважаючи на звичаї цивільного обороту (§ 242) [168; с. 114]. Відповідно до ст. 1375 Цивільного кодексу Квебеку «поведінка сторін (*зобов'язання* – О.О.) має бути добросовісною як при виникненні зобов'язання, так і при його виконанні або припиненні [49]. Стаття 26 Віденської конвенції про право міжнародних договорів від 23.05.1969 р. (до якої Україна приєдналася 14.04.1986 р.) також закріплює принцип Pacta sunt servanta - кожен чинний договір є обов'язковим для його учасників і повинен ними добросовісно виконуватися [53].

Дослідження зарубіжного та міжнародного законодавства в сфері закріплення принципу добросовісності приводить до висновку, що вимоги добросовісності поведінки здебільшого ставляться у договірних відносинах як стандарти чесної торгівлі, порядності, загальної ділової етики. Реалізація цього принципу при виконанні зобов'язань, що виниають в разі заподіяння шкоди чітко в законодавстві не прописується та не є предметом наукових досліджень.

Поняття «добросовісність», також, як і «справедливість» відноситься до оціночних категорій. Загальні тлумачні словники пов'язують добросовісність із чесністю, належним виконанням своїх обов'язків і зобов'язань [551]. Юридичні словники згадують добросовісність як один із принципів приватного (цивільного) права, але визначення цього принципу не надають [612].

Спроба визначити принцип добросовісності на доктринальному рівні в юридичній науці призвела до появи в юридичній науковій літературі двох концепцій розуміння принципу добросовісності. Перша концепція, яку умовно можна назвати «Суб'єктивна», ґрунтується на поглядах вчених на

добросовісність як на суб'єктивне відношення особи до своєї поведінки та її наслідків. Так російський дослідник В.І. Ємельянов визначає, що «особу слід вважати добросовісною в тому випадку, коли вона діє без наміру завдати шкоду іншій особі, а також не допускає легковажності (самовпевненості) і недбалості по відношенню до можливого завдання шкоди» [270; с. 91]. С.М. Бервено під (*не* – О.О.) добросовісністю розуміє знання особи, що здійснення нею або іншою стороною прав або виконання договірних обов'язків, може призвести до негативних наслідків, але не вжиття доступних їй заходів для їх усунення [156; с. 117].

За такого розуміння добросовісності майже стирається межа між поняттями «добросовісність» та «вина», оскільки останнє за класичною концепцією визначається як психічне ставлення порушника до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків у формі умислу або необережності [395; с. 179, 181]. А сучасне цивільне законодавство (ст. 614 ЦК України) надає підстави для визначення вини як «невжиття особою всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання». Єдина відмінність, яка тут вбачається полягає в тому, що термін «вина» застосовується в разі вчинення правопорушення, як психічне ставлення або відношення саме до протиправної поведінки, зокрема невиконання зобов'язання, тоді як термін «добросовісність» означає відношення особи до будь-якої поведінки з метою недопущення, попередження заподіяння шкоди. Подібне пояснення відмінностей між термінами «добросовісність» та «вина» було надано також В. І. Ємельяновим [270; с. 98-99].

Друга концепція розуміння добросовісності, так звана об'єктивна, визначає добросовісність як відповідну поведінку суб'єктів при здійсненні своїх прав та обов'язків або наявність у учасників правовідносин певних об'єктивних обов'язків. Так, А. Чукрєєв під принципом добросовісності розуміє обов'язок учасника цивільних правовідносин при здійсненні своїх прав і виконанні своїх обов'язків турбуватися про дотримання прав і

законних інтересів інших учасників майнового обороту або, як конкретизує автор, намагатися передбачати і запобігати пов'язаним з його діяльністю порушенням прав і законних інтересів інших осіб [595; с. 103].

Т.В. Боднар визначає принцип добросовісності у зобов'язальному праві як засаду, що передбачає сумлінну і чесну поведінку суб'єктів при виконанні своїх суб'єктивних обов'язків і здійсненні своїх суб'єктивних прав у зобов'язальних правовідносинах [168; с. 116].

На нашу думку, підхід до поняття добросовісності в зобов'язальних відносинах як певної поведінки, об'єктивного обов'язку особи діяти відповідним чином є більш правильним та логічним. Разом з тим, визначення добросовісності через поняття «сумлінної» і «чесної» поведінки не є абсолютно коректним, оскільки самі по собі категорії «сумлінність» і «чесність» є оціночними та можуть тлумачитися по-різному. На наш погляд, варто погодитися з Н.С. Кузнєцовою, яка зазначає, що у межах зобов'язання засади добросовісності конкретизують як загальний обов'язок, що передбачає необхідність: а) кожній стороні зробити все, що взаємно полегшить виконання зобов'язання, і уникати того, що може ускладнити або унеможливити їх виконання; б) уникати порушення прав іншої сторони; в) дійсно робити спільно все, що необхідно для досягнення мети зобов'язання; г) надавати необхідну інформацію про виконання первісних дій з реалізації зобов'язання [363; с. 13].

Якщо говорити про правовідносини, які виникають із заподіяння недоговірної шкоди, можна зазначити, що в цілому особа, що завдала шкоду, діяла недобросовісно, оскільки вимоги добросовісності передбачають утримання від дій, що можуть завдати шкоду. Якщо ж шкоду вже завдано, реалізація принципу добросовісності в такому випадку проявляється у недопущенні збільшення розміру завданої шкоди, вчиненні заподіювачем шкоди всіх дій, спрямованих на мінімізацію розміру завданої шкоди, якомога скорішому добровільному відшкодуванні шкоди.

Оцінка добросовісності поведінки суб'єктів правовідносин, що виникають із заподіяння шкоди, має здійснюватися і в деяких інших випадках. Так, добросовісною має бути поведінка особи, що діяла в стані необхідної оборони. Сама по собі кваліфікація дій особи як необхідної оборони можлива виключно в тому випадку, коли така поведінка була добросовісною. Заподіяння шкоди тут можливо виключно як захист, але ніколи – як поведінка навмисна, з безпосередньою метою завдати шкоду.

Добросовісність дій особи повинна мати місце і в разі заподіяння шкоди в стані крайньої необхідності. Крайня необхідність визначається ст. 1171 ЦК України як вчинення дій, спрямованих на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам чи інтересам іншої фізичної або юридичної особи, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами. І навіть якщо можливості усунення шкоди іншими засобами реально були, але невірна оцінка заподіювачем шкоди таких можливостей була добросовісною (внаслідок недостатнього досвіду, відсутності спеціальних знань тощо), дії такої особи можна кваліфікувати як такі, що вчинені в стані крайньої необхідності.

Добросовісність поведінки має враховуватися також при прийнятті рішення про притягнення до відповідальності батьків (усиновлювачів), опікунів малолітньої особи в разі завдання такою особою шкоди. Стаття 1178 ЦК України встановлює, що шкода, завдана малолітньою особою (яка не досягла чотирнадцяти років), відшкодовується її батьками (усиновлювачами) або опікуном чи іншою фізичною особою, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи, - якщо вони не доведуть, що шкода не є наслідком несумлінного здійснення або ухилення ними від здійснення виховання та нагляду за малолітньою особою. Тобто в даному випадку повне, сумлінне, тобто добросовісне, здійснення виховання та нагляду за малолітнім з боку його батьків або інших осіб, на яких за законом покладаються такі

обов'язки, буде підставою звільнення таких осіб від обов'язку відшкодувати шкоду, завдану малолітнім.

Стаття 1178 ЦК України є винятком із загальної презумпції добросовісності поведінки особи, закріпленої у ст. 12 ЦК України. Поведінка батьків (усиновлювачів), опікунів малолітнього, який завдав шкоду, апріорі вважається недобросовісною. Обов'язок доводити добросовісність у здійсненні виховання та нагляду за малолітнім покладається на цих осіб.

Принцип розумності по праву вважається одним із самих застосовуваних у цивільних правовідносинах. У Цивільному кодексі України йдеться про «розумні строки» (статті 666, 670, 688 тощо), про «розумні витрати» (ст. 1232), про «розумну поведінку» (ст. 12) тощо. Частіше за все про розумність законодавець згадує у зв'язку з виконанням договірних зобов'язань, що дає можливість деяким дослідникам стверджувати, що принцип розумності є принципом виконання зобов'язань [168; с. 117].

Разом з тим, українське законодавство відносить принцип розумності перш за все до загальних начал цивільного законодавства та загальним принципам зобов'язального права. У зв'язку з цим у цілому дія даного принципу поширюється і на деліктні зобов'язання.

Як і поняття «справедливість» та «добросовісність», термін «розумність» законодавчо не визначений. У літературі панівним є твердження, що розумними слід вважати дії, які здійснила би людина, яка має нормальний, середній рівень інтелекту, знань та життєвого досвіду. Абстрактна особистість, яка має такі якості, може бути названа розумною людиною [270; с. 115]. В ідеалі всі дії людей мають бути розумними. Саме по собі припущення можливості заподіяння шкоди суперечить положенням про розумність. Разом з тим, і після виникнення деліктного зобов'язання принцип розумності отримує своє застосування.

Абсолютно необхідним критерій розумності є для визначення правомірності або неправомірності поведінки особи. Якщо немає чітко

прописаних у законодавстві обов'язків діяти або утримуватися від якихось дій, поведінка особи має засновуватися на понятті розумності – діях у даній конкретній ситуації нормальної середньої людини. Більш конкретний вираз реалізація даного принципу отримує при визначенні меж необхідної оборони, а також при визначенні крайньої необхідності. «Межі необхідної оборони – це ніщо інше, як розумні межі: той, хто обороняється, має справедливо враховувати інтереси того, хто нападає» [270; с. 128]. Те ж саме можна сказати і про засоби усунення небезпеки у випадках крайньої необхідності. Вони також мають бути розумними.

Пряма вказівка на застосування принципу розумності міститься у ст.. 23 ЦК України, в який йдеться про визначення розміру компенсації моральної шкоди. Приймаючи рішення про встановлення розміру компенсації, суд має виходити з того, яка грошова винагорода буде достатня абстрактній розумній людині для компенсації їй моральної шкоди в конкретній ситуації.

Важливим є застосування принципу розумності при прийнятті судом рішення про зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди виходячи із матеріального становища фізичної особи – заподіювача шкоди (ч. 4 ст. 1193 ЦК України). Оскільки у законодавстві не міститься вказівок стосовно меж можливого зменшення розміру відшкодування, такі межі мають встановлюватися судом у кожному конкретному випадку на підставі принципу розумності (як і принципу справедливості).

Таким чином, принципи добросовісності, справедливості, розумності застосовуються в праві в тих випадках, коли модель поведінки описана в об'єктивному праві неконкретно. Чим більш розпливчатим є опис права або обов'язку, тим більш необхідним є звернення до вищевказаних принципів. Норми деліктного права в цілому є вельми конкретними. Однак і тут трапляються випадки, коли для оцінки тих чи інших дій треба звертатися до критеріїв справедливості, добросовісності, розумності.

Принцип свободи договору є однією із фундаментальних основ цивільних правовідносин, що має важливий вплив на цивільний оборот. Дослідники, як правило, доходять висновку, що незважаючи на те, що в Цивільному кодексі принцип свободи договору проголошений загальноцивілістичним принципом, він має бути визнаний принципом тільки договірного права, оскільки свобода договору стосується виключно сфери договірних відносин. Разом з тим, цивільно-правові договори укладаються не тільки в сфері класичного обороту товарів, робіт та послуг, а і в деяких інших сферах. Зокрема, в ряді випадків правом укладати договори наділені учасники деліктних правовідносин. Це означає, що в деліктних зобов'язаннях принцип свободи договору також реалізується, хоча і обмежено у зв'язку з переважною імперативністю норм деліктного права.

На відміну від ситуації, коли особа хоче продати/купити товар, роботу, послугу та вільно обирає контрагента із необмеженої кількості пропозицій, деліктні правовідносини вже є зобов'язальними, а тому відносними. Це означає, що коло їх суб'єктів визначено та обмежено, у зв'язку з чим обмеженою є і можливість вибору контрагента за договором. А переважно імперативний характер норм деліктного права обмежує вибір виду договору, що укладається, та його змісту.

Фактично в деліктних правовідносинах є дві групи осіб, які мають право укладати договір. Перша група – це потерпілий та делінквент, друга – делінквенти, спільними діями яких заподіяна шкода. Детальніше про реалізацію принципу свободи договору в деліктних зобов'язаннях йдеться у параграфі 2.4 даної роботи.

2.3 Презумпції як складова механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

Презумпції є вельми цікавим правовим інститутом, що має величезне значення у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних правовідносин. Правовим презумпціям приділялася увага в усі часи. У дореволюційний період проблематикою презумпцій в праві займалися Д.І. Мейєр [402; с. 53-162], О.Г. Оршанський [428], Г.Ф. Дормідонтов [265]. В радянський період найбільш відомими працями, присвяченими презумпціям, були роботи В.К. Бабаєва [135], В.А. Ойгензіхта [424], Н.Ф. Качур [314], В.П. Воложаніна [201]. Сучасний період також характеризується значною кількістю монографічних праць та наукових статей у сфері дослідження правових презумпцій [365; 162; 178].

Правові припущення активно застосовувалися ще стародавніми римлянами, і багато з них, таких як презумпції добросовісності, знання закону, батьківства тощо, закріплені на сьогодні у законодавстві багатьох країн. Така тривала історія пояснюється особливою роллю, яку правові презумпції відіграють у праві. Презумпції використовуються тоді, коли неможливо встановити якийсь факт, обставину, подію, або якщо їх встановлення є вкрай складним. Подібна правова невизначеність може призвести до гальмування механізму правового регулювання - аж до припинення цивільного обороту. «Тому зрозумілі причини появи, наприклад, презумпції знання закону – однієї із самих відомих у праві, - адже неможливо стосовно кожної людини достовірно визначити, знає вона закон чи ні» [360; с. 3].

В українському законодавстві відсутнє визначення правової презумпції. Лише Міністерство юстиції України у листі від 06.04.2011 р. N 3192-0-4-11-19 «Відносно терміна «презумпція правомірності» зазначає, що презумпції в праві (лат. praesumptio – припущення від praesumere – передбачати,

передчувати, вгадувати) – це закріплені правовими нормами припущення про достовірність настання певного юридичного факту [38].

В науці не існує єдиного підходу до визначення поняття «правова презумпція». Ф.М. Дидинський, аналізуючи джерела римського права, знайшов такі розуміння терміну «презумпція» (praesumptio), як привласнення, зухвалість, перевага, а також припущення [266; с. 354]. В одній із перших робіт про презумпції Д.І. Мейєр брав за основу розуміння презумпції як визнання факту таким, що існує, з вірогідності, що він існує [402; с. 98]. Подібним чином міркував і І.Г. Оршанський, який стверджував, що істинним, нормальним типом презумпції є той, що називається praesumtiones juris, який проявляється у тих випадках, коли закон наказує від одного визначеного факту робити висновок про існування іншого, і цей висновок був обов'язковим для суду доти, доки зворотне не буде доведено [428; с. 10].

В.К. Бабаєв розглядав презумпції з теоретичної точки зору та запропонував декілька варіантів їх розуміння. З точки зору їх логічної природи – це припущення про наявність або відсутність предметів (явищ), засноване на зв'язку між ними та предметами (явищами) наявними, підтверджене попередньою життєвою практикою [135; с. 12]. З точки зору права презумпція – це закріплене в нормах права припущення про наявність або відсутність юридичних фактів, засноване на зв'язку між ними та фактами наявними і підтверджене попереднім досвідом [135; с. 14].

В.А. Ойгензіхт розумів матеріально-правову презумпцію як підставу для встановлення передбачуваного факту, що тягне відповідні правові наслідки, як наслідок висновків про високу ступінь вірогідності його існування за певних обставин (умов) [424; с. 31]. Сучасна дослідниця проблем правових презумпцій в цивільному праві О. А. Кузнєцова під цивільно-правовою презумпцією розуміє прямо або побічно закріплене в цивільно-правовій нормі індуктивне вірогідне припущення, засноване на статистичному зв'язку

факту, що презюмується з наявним фактом, що стосується обставин, що мають правове значення та тягнуть правові наслідки шляхом необхідності його застосування, за умови, що не буде доведено наявність протилежного припущенню [366; с. 6].

Значний вклад у дослідження презумпцій внесли представники науки процесуального права. Так, В.І. Камінська під правовою презумпцією розуміє таке положення, визначене прямо або побічно в правовій нормі, яким будь-який порядок явищ в сфері відносин, що виникають із людської поведінки, визнається звичайним, постійним, нормальним і як наслідок таким, що не потребує спеціальних доказів [303; с. 35]. В.П. Воложанін використовував замість терміна «презумпція» слово «припущення» та розумів під юридичним припущенням припущення, що звільняє сторону від доведення якогось факту при доведенні інших фактів, оскільки між ними (тобто фактом, звільненим від доказування, та фактом, уже доказаним) існує причинний зв'язок, перевірений та підтверджений минулим досвідом, практикою [202; с. 5].

Ю.В. Білоусов та В.П. Феннич виділяють три напрямки у дослідженні сутності правових презумпцій:

- Юрисдикційний напрямок, представники якого розглядають презумпції як загальний критерій розподілу тягаря доказування між сторонами або як спосіб, що встановлює виключний порядок доказування;

- Матеріально-правовий напрямок, представники якого вважають, що правова презумпція може мати не тільки значення для юрисдикційної діяльності, але може використовуватися за її межами в якості наявного юридичного факту, який буде породжувати, змінювати та припиняти матеріальні правовідносини.

Нормативний напрямок, представники якого ототожнюють правові презумпції із правовими нормами [162; с. 11-15].

У цілому, підходи теоретиків права, представників матеріально-правових галузей та процесуалістів відображають тільки різне функціональне призначення тих чи інших презумпцій. З матеріально-правової точки зору презумпції є певними правовими приписами, що визначають способи встановлення обставин ситуації (обставин справи в разі її розгляду в суді). З позиції процесу презумпції є способами розподілу обов'язків доказування між сторонами. Але в будь-якому випадку презумпцією визнається припущення, моделювання юридично значущого явища (юридичного факту, правовідношення тощо), яке застосовується за наявності визначених правовою нормою умов.

Значення презумпцій в механізмі цивільно-правового регулювання суспільних відносин важко переоцінити. А. Г. Діденко в роботі «Фикции и презумпции в гражданском праве» зазначає, що глибинне значення фікцій та презумпцій полягає в тому, що в них відчувається живе дихання принципів приватного права. На думку вченого, презумпція визнання володільця майна власником є реалізацією принципу рівності всіх форм власності; презумпція вини є реалізацією принципу свободи підприємницької діяльності, а відповідно, і відповідальності за її результати. Презумпція знання закону забезпечує стабільність правових відносин [257; с. 83]. Б.А. Булаєвський зазначав, що будь-яка правова презумпція як модель юридично значущого явища, сформованого на достовірних даних, володіє властивістю модельної точності, що дозволяє не вдаватися кожного разу до перевірки при її застосуванні [179; с. 33-41]. А В.В. Діаконов стверджує, що поняття «презумпція» пов'язане з процесуальним покладенням тягаря доказування на якусь сторону правовідношення, що регулюється тим чи іншим інститутом [256].

Велике значення презумпції мають і у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань. Деліктні зобов'язання – охоронювальні правовідносини, основною функцією яких є відновлення порушених прав

потерпілого, компенсація заподіяної шкоди. Презумпції при цьому є однією із загальноправових гарантій винесення законних та справедливих правозастосовних рішень. У разі судового розгляду справ про відшкодування шкоди застосування презумпцій дозволяє розподілити тягар доказування між сторонами справи, звільняючи одну із сторін від обов'язку доводити обставини, на які вона посилається, що сприятиме більш швидкому розгляду справи та прийняттю справедливого рішення.

У юридичній доктрині існують різноманітні класифікації правових презумпцій. Так, залежноі від того, закріплені презумпції прямо у правовій нормі або тільки випливають із неї шляхом тлумачення, презумпції поділяються на прямі та непрямі. Залежно від можливості спростування презумпції поділяються на спростовні та неспростовні (наприклад презумпція знання закону). За механізмом спростування виокремлюються презумпції, які спростовуються через заперечення факту-основи презумпції, та презумпції, які спростовуються через заперечення висновків з факту-основи [389; с. 219-222].

Для встановлення особливостей застосування презумпцій в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань важливим є класифікація презумпцій за сферами їх застосування. Відповідно, в даному випадку йдеться про загальноправові презумпції, що застосовуються в усіх галузях права, галузеві презумпції, властиві цивільному праву та презумпції спеціальні, про які можна говорити при розгляді деліктних зобов'язань.

До загальноправових презумпцій, що мають значення як складові механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань, можна віднести презумпцію знання закону, презумпцію законності нормативно-правового акта, презумпцію психічного здоров'я. Галузеві цивілістичні презумпції, що мають значення для деліктних правовідносин, - це презумпція добросовісності та розумності поведінки, презумпція авторства, презумпція правомірності набуття права власності, презумпція невідповідності дійсності

інформації, що порушує честь та гідність фізичної особи, презумпція наявності права власності у володільця майна. Спеціальними презумпціями, що діють у деліктному праві, є презумпція вини заподіювача шкоди, презумпція протиправності заподіяння шкоди. Також у наукових колах обговорюється питання про введення в деліктному праві презумпції наявності моральної шкоди в разі заподіяння шкоди матеріальної.

Презумпція знання закону має стародавні коріння. Зміст зазначеної презумпції становило твердження, що всі ознайомлені із загальними вимогами закону, оскільки текст закону доведений до всіх та всім зрозумілий, а отже, всі усвідомлюють правомірність або протиправність своєї поведінки. У зв'язку з цим у римській юриспруденції була вироблена формула: "Ignorantia juris recusare potest (незнання закону нікого не виправдовує)».

Подібне твердження міститься і у сучасній Конституції України, ч. 2 ст. 68 якої проголошує, що незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності. Отже, можна сміливо стверджувати, що презумпція знання закону застосовується перш за все у сфері юридичної відповідальності, зокрема в сфері цивільно-правової відповідальності за завдану шкоду. Зокрема, заподіювач шкоди не вправі в якості свого захисту застосовувати такі аргументи, як незнання, що його поведінка є протиправною або що у певних випадках відшкодування шкоди здійснюється незалежно від вини заподіювача. Батьки малолітніх, опікуни недієздатних осіб не можуть звільнятися від обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної малолітніми або недієздатними, на підставі того, що вони не знали, що такий обов'язок покладається за законом саме на них.

Презумпція знання закону реалізується за допомогою обов'язкового офіційного опублікування нормативних актів, доведення їх до широкого загалу. Опублікування законів існувало у самих ранніх державах. С.С. Алексєєв зазначав, що з самих далеких часів суспільство намагалося

познайомити з юридичними знаннями все населення, принаймні освічену його частину, ділових людей та людей, пов'язаних із державним управлінням. Ще у Стародавньому Вавилоні, наприклад, діти в школах напам'ять вчили статті Кодексу царя Хаммураппі…[128; с. 5]. У середньовіччі, якщо правителі бажали довести якийсь закон до загального відома, то барабанним боєм і звуками труб збирали всіх громадян населених пунктів на майдани, ринки, в церкви, де проголошувалися тексти указів. У теорії права це називалося матеріальним опублікуванням [543; с. 34].

Формальне опублікування закону або публікація його в офіційному виданні вперше з'явилося у Франції під час буржуазної революції XVIII століття – всі акти центральних законодавчих та урядових органів стали публікуватися в «Офіційній газеті», яка вільно розповсюджувалася по всій країні. Будь-який громадянин міг ознайомитися з текстом опублікованого нормативного акта, і вся відповідальність за його знання покладалася на нього.

Офіційне опублікування законів та інших нормативно-правових актів має на меті доведення їх змісту до загального відома, що є абсолютно необхідним для їх знання та реалізації. Отже будь-яке правозастосовне рішення, включаючи рішення судове, не може засновуватися на неопублікованому нормативно-правовому акті.

Опублікування нормативного акта означає доведення його до загального відома шляхом друку в офіційному виданні. При цьому надрукований текст нормативного акта має повністю збігатися із справжнім текстом акта, прийнятим відповідним компетентним органом та підписаним компетентною особою.

Від «незнання закону» слід відрізняти ситуації неможливості його знати. Так, якщо нормативний акт не опублікований у відкритому друку, має гриф «Секретно» або «Для службового користування», і не наданий конкретному

суб'єкту для ознайомлення, презюмувати його знання та покладати відповідальність за невиконання неможливо.

Презумпція законності нормативно-правового акта в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань застосовується в разі відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності (ст. 1175 ЦК України). Відповідно до даної статті відшкодуванню підлягає шкода, завдана фізичній або юридичній особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, ***що був визнаний незаконним і скасований***(курсив мій – О.О.). Отже, презюмується, що нормативно-правовий акт є законним, а для того, щоб з'явилася можливість вимагати відшкодування завданої виданням такого акта шкоди, необхідно визнати його незаконним та скасувати.

Вимоги законності, що пред'являються до нормативно-правового акта, складаються із кількох компонентів: акт має відповідати Конституції України та іншим нормативно-правовим актам, що мають вищу юридичну силу; акт має бути прийнятий в межах компетенції органу, який його видав; акт не має порушувати закріплені права та законні інтерес фізичних та юридичних осіб. При прийняття нормативно-правового акта має бути дотриманий процедурний порядок його прийняття, а сам нормативно-правовий акт має бути виданий у встановленій законом формі (мати офіційне найменування, реквізити тощо).

Разом з тим, відсутність якогось із вищевказаних положень щодо чинності нормативно-правового акта не тягне його автоматичну недійсність. Нормативно-правовий акт все одно є законним, доки він не буде скасований у встановленому законом порядку. Це може бути скасування акта вищестоящим органом, адміністративним судом за скаргою зацікавлених

осіб. Можливий непрямий варіант скасування – шляхом прийняття іншого нормативно-правового акта, що регулює ті ж самі питання.

Отже, подаючи позов про відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, позивач має спростувати презумпцію правомірності нормативно-правового акта, яким йому завдано шкоду, надавши докази визнання його незаконним і скасування.

Зазначене підтверджується судовою практикою. Так, Вищий господарський суд України відмовив у задоволенні касаційної скарги позивача та касаційного подання прокурора у зв'язку з тим, що «стаття 1175 ЦК України передбачає відшкодування шкоди лише в разі визнання незаконним та скасування в передбаченому законом порядку відповідного рішення органу місцевого самоврядування. Наявність таких обставин прокурором та позивачем не доводилась» [97]. У свою чергу в постанові від 28 липня 2011 р., справа N 41/527 Вищий господарський суд також «дійшов висновку про відсутність підстав вважати неправомірним скасування ліцензії позивача, оскільки таке скасування відбулось внаслідок реалізації Верховною Радою України конституційних повноважень щодо прийняття законодавчих актів. Також суд зазначив, що Закон України "Про заборону грального бізнесу в Україні" є чинним і його неконституційність у визначеному законодавством порядку не встановлена» [98].

До механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань входить також презумпція психічного здоров'я. Зазначена презумпція прямо передбачена у ст. 3 Закону України «Про психіатричну допомогу» [22], відповідно до якої кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах та в порядку, передбачених цим Законом та іншими законами України. Презумпція психічного здоров'я має значення в разі застосування ст. 1186

ЦК України, відповідно до якої звільняється від обов’язку відшкодування шкоди фізична особа, яка в момент її завдання не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними. При розгляді такого роду справ презюмується, що під час завдання шкоди фізична особа була психічно здорова та осудна. Зворотне має бути доведено заподіювачем.

Серед галузевих цивільно-правових презумпцій, які застосовуються у деліктних зобов’язаннях, важливою є презумпція добросовісності та розумності поведінки учасників цивільних правовідносин. У Цивільному кодексі України ця презумпція закріплена у ч. 5 ст. 12, відповідно до якої якщо законом встановлені правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом.

Добросовісне здійснення особою свого цивільного права передбачає реалізацію правомочностей відповідного права з урахуванням інтересів інших учасників відносин, публічних інтересів держави тощо. Добросовісність здійснення цивільного права завжди проявляється в такій поведінці особи - носія такого права, яка, знаючи (повинна була знати), що здійснення нею прав або виконання обов'язків може призвести до негативних наслідків, не вжила доступних їй заходів для їх усунення. В іншому випадку така особа має вважатися недобросовісною з настанням для неї тих чи інших правових наслідків.

Розумне здійснення цивільних прав передбачає адекватну оцінку особою цінності певного майнового права, доцільність своїх дій, наслідків здійснення або нездійснення цивільного права. У зв'язку з цим розумним здійсненням цивільних прав слід вважати звичайні дії, які є адекватними стану правовідносин і які може вчиняти особа відповідно до її середнього рівня інтелекту та життєвого досвіду, а також професійного статусу особи.

Презумпція добросовісності та розумності в сфері деліктних правовідносин вступає у конкуренцію з презумпцією вини. Презумпція вини

встановлена у цивільному законодавстві як для загальних випадків порушення цивільно-правового зобов'язання (ст. 614 ЦК України), так і для випадків заподіяння позадоговірної шкоди (ч. 2 ст. 1066 ЦК України). Так відповідно до ч. 2 ст. 614 ЦК України відсутність своєї вини доводить особа, яка порушила зобов'язання. Відповідно до ч. 2 ст. 1166 ЦК України особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Значення презумпції вини для деліктних зобов'язань важко переоцінити. Делінквент вважається апріорі винним у заподіянні шкоди. Потерпілий не повинен доводити його вину, доказувати, що делінквент бажав, допускав або мав передбачити можливість настання шкоди. Навпаки, делінквент має доводити, що він не бажав, не допускав та не мав можливості передбачити наслідки своєї поведінки.

Презумпція добросовісності та розумності поведінки у деліктних зобов'язаннях є більш загальною відносно презумпції вини. А отже, якщо ми аналізуємо поведінку заподіювача шкоди, то маємо виходити із більш спеціальної презумпції вини. У деліктному праві поведінка заподіювача припускається винною, і відповідно, недобросовісною та нерозумною. Однак презумпція добросовісності та розумності в деліктних зобов'язання має діяти, якщо об'єктом аналізу є поведінка потерпілого. Так ч. 2 ст. 1193 ЦК України містить положення, відповідно до якого якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, - також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом. Частина 2 ст. 1209 ЦК України звільняє виготовлювача товару, що є нерухомим майном, виконавця робіт (послуг) від обов'язку відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків таких товарів, робіт (послуг), якщо шкода виникла внаслідок порушення потерпілим правил користування або зберігання товару, результатів робіт (послуг).

У зазначених вище випадках недобросовісна та нерозумна поведінка самого потерпілого є підставою для звільнення заподіювача шкоди від обов'язку таку шкоду відшкодувати або підставою для зменшення розміру такого відшкодування. І тут, на нашу думку, має діяти презумпція добросовісності та розумності, закріплена у ст. 12 ЦК України. Недобросовісність та/або нерозумність поведінки потерпілого, його сприяння виникненню чи збільшенню шкоди, порушення ним правил користування або зберігання товарів має доводитися заподіювачем шкоди або іншими відповідачами.

Важливе значення в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань має презумпція недостовірності негативної інформації, поширеної про особу (презумпція добропорядності). Зазначена презумпція закріплена у ч. 3 ст. 277 ЦК України, відповідно до якої негативна інформація, поширена про особу, вважається недостовірною, якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежного.

На думку Пленуму Верховного Суду України, юридичним складом правопорушення, наявність якого може бути підставою для задоволення позову, є сукупність таких обставин: а) поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б однієї особи у будь-який спосіб; б) поширена інформація стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача; в) поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності; г) поширення інформації, що порушує особисті немайнові права, тобто або завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджає особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право. Негативною слід вважати інформацію, в якій стверджується про порушення особою, зокрема, норм чинного законодавства, вчинення будь-яких інших дій (наприклад, порушення принципів моралі, загальновизнаних правил співжиття, неетична поведінка в особистому, суспільному чи політичному житті тощо) і яка, на думку позивача, порушує його право на

повагу до гідності, честі чи ділової репутації [58]. Отже якщо розглядаються справи щодо відшкодування шкоди (майнової та моральної), завданої поширенням такого роду інформації про особу, достовірність такої інформації повинен доводити відповідач. Відповідно до п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 року N 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» [58], обов'язок довести, що поширена інформація є достовірною, покладається на відповідача, проте позивач має право подати докази недостовірності поширеної інформації. Позивач повинен довести факт поширення інформації відповідачем, а також те, що внаслідок цього було порушено його особисті немайнові права.

У деліктних зобов’язаннях можуть застосовуватися також презумпції, існуючі в окремих інститутах цивільного права. Так, у разі розгляду справ про відшкодування шкоди, заподіяної порушенням авторських прав особи, має застосовуватися презумпція авторства. Зазначена презумпція закріплена у ст. 435 ЦК України, відповідно до якої за відсутності доказів іншого автором твору вважається фізична особа, зазначена звичайним способом як автор на оригіналі або примірнику твору (презумпція авторства). Отже, авторство іншої особи, відсутність авторських прав у позивача має доводити відповідач.

Якщо шкода заподіюється порушенням права власності, при розгляді деліктних справ мають застосовуватися презумпції, що діють у праві власності. До таких презумпцій можна віднести:

- презумпцію правомірності набуття права власності (ст. 328 ЦК України - право власності вважається набутим правомірно, якщо інше прямо не випливає із закону або незаконність набуття права власності не встановлена судом).
- презумпцію правомірності розпорядження спільним майном одним із співвласників, яким майно належить на праві спільної сумісної

власності (Ст. 369 ЦК України - у разі вчинення одним із співвласників правочину щодо розпорядження спільним майном вважається, що він вчинений за згодою всіх співвласників).

Однією з основних презумпцій, властивих саме деліктному праву, є *презумпція вини*. Легально зазначена презумпція закріплена у ч. 2 ст. 1166 ЦК України, відповідно до якої особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Реалізація даної презумпції полягає у таких наслідках:

- невинуватість заподіювача шкоди має бути доведена самим заподіювачем. При цьому доведення невинуватості має здійснюватися за допомогою належних і допустимих доказів;
- недоведена невинуватість прирівнюється до доведеної винуватості;
- тягар доказування своєї невинуватості покладається на заподіювача. Потерпілий не повинен нічого доводити;
- сумніви у невинуватості заподіювача шкоди, які не спростовані, тлумачаться на користь потерпілого.

Тобто потерпілий, пред'являючи вимогу про відшкодування шкоди, не повинен доводити наявність суб'єктивної сторони діяння заподіювача. І якщо сам порушник з якихось причин не доведе відсутність своєї вини, суд має прийняти рішення про задоволення вимог потерпілого без дослідження реальної наявності або відсутності вини заподіювача шкоди. Це ілюструється позицією Верховного Суду України, який в ухвалі від 2 червня 2010 року зазначив, що «цивільне законодавство в деліктних зобов'язаннях передбачає презумпцію вини; якщо в процесі розгляду справи зазначена презумпція не спростована, то вона є юридичною підставою для висновку про наявність вини заподіювача шкоди» [70] .

В.А. Ойгензіхт вважав, що припущення вини належить суб'єкту відповідальності, оскільки такий суб'єкт припускає, що він не зможе спростувати наявність своєї вини і не зможе звільнитися від відповідальності

[424; с. 153]. З такою точкою зору важко погодитися, оскільки припущення вини належить перш за все законодавцю, який закріпив в нормах ЦК презумпцію вини, а не делінквенту.

Презумпція вини має як матеріальне, так і процесуальне значення. У матеріальному аспекті значення презумпції вини полягає в тому, що в разі невстановлення ані вини, ані невинуватості презумпція вини буде мати значення суб'єктивної умови виникнення деліктного зобов'язання. У процесуальному аспекті презумпція вини закріплена у ст. 1166 ЦК України, відповідно до якої тягар доказування відсутності вини покладається на заподіювача шкоди.

На думку О. Дмитрієвої, презумпція вини може мати як спростовний, так і неспростовний характер. Спростовною презумпція вини буде у випадках, коли вина враховується в якості суб'єктивної умови виникнення деліктного зобов'язання. Тоді делінквент вправі довести свою невинуватість і зобов'язання відшкодувати шкоду не буде. Якщо ж законодавець передбачає відшкодування шкоди незалежно від вини, презумпція вини буде неспростовною. Делінквент у будь-якому випадку зобов'язаний відшкодувати заподіяну шкоду та не може доводити свою невинуватість [260; с. 92]. На нашу думку, така позиція дослідниці є спірною, оскільки випадки відшкодування шкоди незалежно від вини делінквента складають спеціальні делікти, які можуть виникати за відсутності якоїсь із загальних умов виникнення деліктного зобов'язання (в даному випадку - за відсутності вини). Отже презумпція вини в таких випадках не застосовується зовсім, оскільки не має ані матеріального, ані процесуального значення.

Презумпція вини заподіювача шкоди спрямована перш за все на захист інтересів потерпілого, оскільки йому складніше доводити наявність вини порушника, ніж самому правопорушнику доводити своє суб'єктивне ставлення до скоєного ним протиправного діяння.

Презумпція протиправності заподіяння шкоди вдало сформульована Т.С. Ківаловою - «сам факт завдання шкоди особі або майну незалежно від того, у сфері яких відносин її було заподіяно, визнається протиправним, якщо особа, котра завдала шкоду, не доведе, що діяла вона правомірно» [583; с. 683]. Заподіяння шкоди як порушення майнових або особистих немайнових суб'єктивних прав особи апріорі передбачається протиправним. Тягар доказування правомірності поведінки покладається на самого заподіювача, який має довести, що був уповноваженим на заподіяння шкоди в силу приписів законодавства. На думку С.Д. Гринько, за деліктним правом України протиправність поведінки заподіювача шкоди презюмується, тобто він діє протиправно, якщо не уповноважений на завдання шкоди. ЦК України уповноважує особу на завдання шкоди іншому у випадках: здійснення нею права на самозахист (ст. 1169); прийняття закону про припинення права власності на певне майно (ст. 1170); у стані крайньої необхідності [238; с. 171].

Презумпція протиправності заподіяння шкоди стосується тільки випадків заподіяння шкоди суб'єктами приватного права. Якщо йдеться про заподіяння шкоди рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, посадовими (службовими) особами таких органів, органами дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури, суду, тут має місце зворотна презумпція – презумпція правомірності дій вищевказаних органів та осіб. У силу специфіки публічного права будь-яка дія або бездіяльність органу влади презюмується законною, правомірною. Звідси слідує, що шкода, заподіяна владним діянням (бездіяльністю), початково припускається законною та безвинною, поки не доведена незаконність самої владної дії (бездіяльності) [407; с. 163]. Сама природа публічної влади є такою, що в сфері здійснення влади будь-яка правомірна (законна) дія є обов'язковою та неминучою. Це стосується і дій, що завдають шкоду. Для

можливості відшкодування такої шкоди рішення, дія чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень мають бути визнані незаконними в адміністративному або в судовому порядку. І тільки після цього можливим буде відшкодування шкоди, заподіяної такими діяннями владних суб'єктів.

Одне із спірних та проблемних питань у деліктному праві стосується визнання *презумпції наявності моральної шкоди особи в разі вчинення щодо неї неправомірних дій*. Чітко зазначена презумпція була сформульована О.М. Ерделевським, який писав: «На наш погляд, слід застосовувати принцип презумпції заподіяння моральної шкоди неправомірними діями та припускати, що потерпілий переживає страждання, якщо правопорушник не доведе зворотне. Це істотно спрощує позицію потерпілого і водночас цю презумпцію правопорушник може спростувати» [609; с. 90]. Погоджується з позицією О.М. Ерделевського і М.А. Степанов, який зазначає, що презумпція моральної шкоди забезпечує реальний захист нематеріальних прав громадян та спрощує і одночасно впорядковує процес судового доказування. Для позитивного рішення суду про компенсацію моральної шкоди слід визнати достатнім, якщо позивач надав у судове засідання докази, що підтверджують факт неправомірної поведінки відповідача, якщо відповідач не доведе протилежного або відсутності перетерпіння позивачем моральних або фізичних страждань, що складають зміст моральної шкоди [522; с. 5-6]. Розумною вважає пропозицію ввести презумпцію моральної шкоди В.В. Владимирова, яка зазначає, що така презумпція не передбачає компенсації конкретної суми, що презюмується, а лише звільнить цивільного позивача від необхідності доказування самого факту перетерпіння моральних та фізичних страждань [199; с. 117]. Разом з тим, прихильники вказаної презумпції зазначають, що, хоча в законодавстві застосування презумпції моральної шкоди не передбачено, суди фактично застосовують зазначену презумпцію. Серед вітчизняних вчених введення презумпції моральної шкоди підтримується З.В. Ромовською, яка зазначає, що моральна шкода може

розглядатися як постійний супутник кожної протиправної поведінки щодо фізичної особи, тому факт заподіяння шкоди не потребує доведення: він є очевидним, як тільки буде доведено вчинення протиправної поведінки [484; с. 42-43].

На нашу думку, визнання та законодавче закріплення презумпції наявності моральної шкоди у потерпілого викличе ряд необґрунтованих складнощів. Так, під моральною шкодою розуміються негативні наслідки фізичних та душевних страждань (ст. 23 ЦК України), які є абсолютно суб'єктивними категоріями. Якщо застосовувати презумпцію наявності моральної шкоди, то є абсолютно очевидним, що відповідач не в силах буде «заглянути в душу» потерпілого та довести відсутність в нього душевних страждань або їх негативних наслідків. Як ілюстрацію цього можна навести вищезазначене в даній роботі обґрунтування наявності презумпції вини заподіювача шкоди: потерпілий не повинен доводити психічне ставлення делінквента до своєї поведінки та заподіяної шкоди, оскільки складно доводити суб'єктивні моменти. Так само і при компенсації моральної шкоди делінквенту буде важко доводити відсутність у потерпілого фізичних чи душевних страждань.

Застосування презумпції наявності моральної шкоди є фактично неможливим, оскільки відсутній (і не пропонується зафіксувати) якийсь первісний розмір її компенсації. А якщо сума компенсації входить до предмета доказування потерпілим, тягар такого доказування покладається на позивача. Відповідно до п. 4 постанови Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1995 року N 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [57] 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. А відповідно до п. 5 цієї ж постанови,

обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні. 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.

Отже, при доказування вищевказаних обставин потерпілий не може обмежуватися лише своїми твердженнями, що його страждання були дуже або не дуже сильними. Доводячи ступінь своїх страждань, він повинен говорити в тому числі і про наявність моральної шкоди. Тому фактично ця презумпція працювати не буде.

І нарешті в якості аргументу проти встановлення законодавчої презумпції наявності моральної шкоди можна послатися на необхідність встановлення добросовісності позивачів. І навіть якщо таку добросовісність та щирість моральних страждань можна припустити, все одно не можна виключити можливість пред’явлення позовів про компенсацію моральної шкоди лише з метою отримання грошової суми без реальних страждань позивача. Отже, при розгляді справ про компенсацію моральної шкоди варто досліджувати питання про емоційний стан позивача (чи перебуває він у стані стресу, емоційної напруги, депресії), психофізіологічні особливості його особи, що можуть вплинути на сприйняття ним подій тощо. Такі дослідження можуть бути проведені тільки за участю відповідних експертів (судово-психіатрична, судово-психологічна експертиза). І саме висновок експертів разом із поясненнями позивача, свідків допоможе повно та всебічно

встановити всі обставини справи та наявність у позивача дійсної моральної шкоди, заподіяної поведінкою делінквента.

Таким чином, на нашу думку, на сьогодні не існує ані законодавчих, ані теоретичних підстав для застосування презумпції моральної шкоди, хоча це питання, безумовно, заслуговує на подальше повне та серйозне дослідження.

У літературі можна також зустріти пропозицію ввести презумпцію відсутності моральної шкоди. Зазначену позицію відстоює Р.О. Стефанчук, який стверджує, що така презумпція, яка буде носити характер спростовної, можлива у випадку, коли протиправна поведінка вчиняється стосовно фізичної особи публічного права [525; с. 224]. Зазначена пропозиція в цілому є слушною. Однак для забезпечення реалізації презумпції відсутності моральної шкоди необхідно чітко встановити, в яких випадках можна говорити про фізичних осіб публічного права, і у яких випадках потенційного заподіяння моральної шкоди можна говорити про презумпцію її відсутності, а в яких – ні.

2.4 Договір як регулятор відносин між суб'єктами деліктного зобов'язання

Будучі недоговірним правовідношенням, деліктне зобов'язання в цілому не передбачає наявності будь-яких домовленостей між його суб'єктами. Основні правила щодо відшкодування позадоговірної шкоди містяться в законодавств, і їх реалізації достатньо для задоволення інтересів потерпілого та відшкодування йому заподіяної шкоди. Часто в літературі можна зустріти позицію, що норми деліктного права є абсолютно імперативними та не можуть бути змінені чи доповнені ніякими домовленостями. Суб'єкти деліктного зобов'язання мають діяти в суворих рамках закону без будь-якої можливості врегульовувати свої відносини договорами [281; с. 9, 319; с. 121].

Разом з тим, однією з основних, фундаментальних засад цивільного права є принцип свободи договору. Свобода договору разом із принципами неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини, неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом, справедливості, добросовісності та розумності тощо, закріплена у ст. 3 ЦК України як загальна засада цивільного законодавства, тобто те основне начало, яке характеризує особливості цивільного права, його головні, основоположні ідеї.

Важлива роль свободи договору в суспільстві неодноразово підкреслювалася і класиками російської та української цивілістики, і сучасними дослідниками. Так, ще Г.Ф. Шершеневич писав, що «Свобода договору …стала поряд із правом приватної власності однією із головних основ сучасного правового порядку» [604; с. 78]. Й. О. Покровський називав принцип свободи договору «верховним началом» усієї галузі цивільного права [453; с. 249]. Із зазначеними твердженнями погоджуються і сучасні українські дослідники договірного права – Т.В. Боднар, С.Н. Бервено, С.О. Погрібний, М.М. Сібільов та ін. [262; с. 136, 450; с. 112, 168; с. 38].

Отже, постає питання – чи є допустимими договори між суб'єктами деліктних правовідносин виходячи з реалізації принципу свободи договору, чи імперативність норм деліктного права не дозволяє домовлятися про будь-що.

Для відповіді на поставлені питання треба перш за все визначити, яким чином у цивільних правовідносинах реалізується принцип свободи договору. Даному питанню в сучасній юридичній літературі присвячено чимало досліджень [374; 363; 152 тощо]. Стаття 627 ЦК України, розкриваючи зміст свободи договору, передбачає її потрійний прояв. По-перше, сторони є вільними в укладенні договору. По-друге – у виборі контрагенту договору. По-третє – у визначенні умов договору з урахуванням вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Можна погодитися із тими дослідниками, які бачать прояв принципу свободи договору також у можливості обирати вид договору (як той, що передбачений законодавством, так і непоіменований), а також у свободі вибору способу укладення та форми договору [374; с. 5-6, 11] .

На нашу думку, вищевказані прояви принципу свободи договору можуть бути реалізовані і в межах деліктного правовідношення, єдине що із врахуванням загальної спрямованості деліктного зобов'язання на компенсацію заподіяної потерпілому шкоди.

У деліктних правовідносинах фактично є дві групи осіб, які мають право досягати домовленості щодо делікту: 1) делінквент і потерпілий та 2) декілька делінквентів, які мають спільно відшкодовувати заподіяну потерпілому шкоду.

Перша група – це відповідальна особа (делінквент) і потерпілий. Саме ці особи є сторонами деліктних правовідносин – боржником та кредитором – а отже, вправі домовлятися про виконання деліктного зобов'язання в рамках імперативних норм ЦК.

Сторони деліктного зобов’язання є вільними у виборі своєї поведінки стосовно укладення договору. Тут принцип свободи договору проявляється у повному обсязі. Воля боржника і кредитора щодо досягнення домовленості про відшкодування шкоди має бути дійсною та взаємною. Якщо будь-яка із сторін заперечує проти укладення договору, відшкодування шкоди здійснюватиметься в повному обсязі на підставі рішення суду.

Але що стосується вибору виду та змісту договору тут сторони деліктних правовідносин уже не є абсолютно вільними. Їх договір може бути спрямований виключно на досягнення мети деліктного зобов’язання – відшкодування або компенсацію шкоди, заподіяної потерпілому. Тобто фактично потерпілий та делінквент вправі укласти договір щодо:

а) встановлення розміру та порядку відшкодування шкоди;

б) припинення деліктного зобов’язання іншими, крім виконання, способами.

При цьому сторони можуть обрати будь-який вид договору, що передбачений ЦК, якщо він відповідає їхній меті, або скласти свій непоіменований договір, який також буде чинним відповідно до положень ст. 6 ЦК України.

За загальним правилом ст. 1166 ЦК України шкода, заподіяна потерпілому, відшкодовується відповідальною особою в повному обсязі. Разом з тим, ч. 4 ст. 1195 ЦК України прямо дозволяє збільшити обсяг і розмір відшкодування шкоди, завданої потерпілому каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, уклавши при цьому відповідний договір. Сторони також можуть погодити спосіб відшкодування шкоди (в грошовій чи іншій матеріальній формі), порядок відшкодування (розстрочку чи відстрочку виконання) тощо.

Деліктне зобов’язання, як і будь-яке інше, припиняється перш за все виконанням, проведеним належним чином (ст. 599 ЦК України). Разом з тим, сторони деліктного зобов’язання вправі також припинити його своєю

домовленістю, якщо вона не суперечить імперативним нормам законодавства. Так, деліктне зобов’язання із врахуванням ряду особливостей, про які йтиметься нижче, може припинятися передачею відступного, а також угодою про новацію.

Статтею 600 ЦК України встановлено правило, відповідно до якого зобов'язання припиняється за згодою сторін внаслідок передання боржником кредиторові відступного (грошей, іншого майна тощо). Розмір, строки й порядок передання відступного встановлюються сторонами. На підставі зазначеної норми Т.В. Боднар дійшла висновку, що передання відступного – це така підстава припинення зобов’язання, яка полягає в переданні майна, грошей, робіт, інших благ взамін його виконання, заснована на домовленості сторін зобов’язання, відповідно до якої встановлюються розмір, строки і порядок такої заміни [582; с. 184]. У зв’язку з цим постає питання про можливість припинення деліктного зобов’язання домовленістю про відступне.

На перший погляд, домовленість про відступне, як і будь-яка інша домовленість, що припиняє деліктне зобов’язання іншим, крім виконання, способом, суперечить правовій природі таких зобов’язань, їх охоронному характеру та спрямованості на забезпечення найбільш повного відновлення майнових та особистих немайнових прав потерпілого. Однак у Цивільному кодексі відсутня явно виражена заборона подібних домовленостей (на кшталт заборони зарахування зустрічних вимог про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю – ст. 602 ЦК України), що разом із правилами ст. 6 ЦК України та закріпленим в якості загальної засади цивільного законодавства принципу свободи договору дозволяє стверджувати, що припинення деліктного зобов’язання переданням відступного є цілком та повністю допустимим.

Сторони деліктного зобов’язання - потерпілий та делінквент – вправі укласти угоду, якою визначити, що і коли буде робити делінквент замість

надання потерпілому повного відшкодування заподіяної шкоди. Така угода, на наш погляд, відповідатиме основному призначенню деліктного зобов'язання – задоволенню інтересів потерпілого. Відтак, якщо потерпілий погоджується укласти угоду, якою замінити повне відшкодування шкоди в натурі або в грошовій формі на якісь інші дії з боку делінквента, така угода є законною та припинить деліктне зобов'язання. Так, наприклад, у цивільному законодавстві Франції діє Закон від 5 липня 1985 р., яким закріплено спеціальний порядок укладення мирових угод. Цей Закон передбачає обов'язкову пропозицію укласти мирову угоду в разі заподіяння шкоди в результаті дорожньо-транспортної пригоди, якщо шкода полягає у тілесних ушкодженнях потерпілого. У пропозиції мають бути визначені умови виплати потерпілому відшкодування. Подальші стадії в процесі виплати відшкодування можуть розпочатися тільки після пропозиції мирової угоди [410].

Одне з актуальних питань, що виникають у такому випадку, полягає в тому – чи може бути відступне меншим за вартістю, ніж повний обсяг заподіяної шкоди. У практиці часто мають місце ситуації, коли делінквент одразу після заподіяння шкоди добровільно пропонує потерпілому якусь суму в якості відшкодування з тим, що потерпілий в подальшому не буде звертатися до суду з вимогою про стягнення із делінквента різниці між фактичним розміром заподіяної шкоди та розміром вже наданого відшкодування.

У цілому, розглядаючи проблеми припинення зобов'язання переданням відступного, переважна більшість дослідників займають позицію, згідно з яою розмір відступного необов'язково повинен збігатися з розміром виконання за зобов'язанням: його розмір може бути як меншим, так і більшим [582; с. 184, 606; с. 166, 230; с. 622]. Разом з тим, О.Ю. Шилохвост, досліджуючи можливість припинення відступним недоговірних зобов'язань зазначав, що слід мати на увазі, що відмова від здійснення прав не тягне

припинення таких прав, якщо інше не передбачене законом. І якщо розглядати згоду потерпілого на відшкодування шкоди в меншому обсязі як його відмову від права на отримання відшкодування у повному обсязі, то слід визнати, що в силу відсутності в законі прямих вказівок на припинення вказаного права при відмові потерпілого від його здійснення, потерпілий завжди може звернутися до суду та добитися виплат в повному обсязі, передбаченому законом [606; с. 200].

На нашу думку, із запропонованою позицією погодитися важко. Погоджуючись отримати відступне замість повного відшкодування шкоди, потерпілий не відмовляється від реалізації свого права на повне відшкодування, а тільки погоджується на заміну предмета виконання. Згода на отримання відшкодування в меншому обсязі може обґрунтовуватися різними факторами – швидкістю отримання відшкодування, відсутністю необхідності брати участь у судовому процесі, відсутністю необхідності нести витрати на правову допомогу, проведення експертиз тощо. Така «синиця в руках» може дійсно бути привабливою для потерпілого. Крім того передання відступного припиняє основне зобов'язання, а отже, підписанням угоди про відступне та отриманням відступного, потерпілий втрачає право вимоги до делінквента, а делінквент позбавляється обов'язку відшкодовувати шкоду в повному обсязі.

Водночас, якщо в подальшому буде виявлено, що надане делінквентом відступне є значно меншим, ніж обсяг заподіяної шкоди, про що потерпілий не здогадувався на момент підписання угоди про відступне або був введений в оману делінквентом, угода про відступне може бути визнана недійсною як така, що укладена під впливом помилки або обману (статті 229-230 ЦК України).

Певні труднощі можуть виникнути у випадках заподіяння шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого. Як правило, такі відшкодування здійснюються періодичними платежами, а отже,

загальна сума відшкодування може бути невідома. У такому випадку не зовсім зрозумілим є і механізм вибору предмета відступного. Однак, на нашу думку, і в даній ситуації пріоритет має надаватися волі сторін деліктного зобов'язання. Якщо потерпілий (або утриманці потерпілого, що мають право на відшкодування шкоди, завданої втратою годувальника) погоджується на прийняття відступного замість повного відшкодування, його воля має братися до уваги.

Угода про відступне має стосуватися тільки тих втрат або витрат потерпілого, які є відомими на момент укладення такої угоди. Разом з тим, якщо після укладення угоди про відступне потерпілий стикається з необхідністю нести якісь додаткові витрати, наприклад, пов'язані з новим чи додатковим лікуванням, відновлювальними процедурами тощо, такі витрати мають бути відшкодовані делінквентом додатково.

Угода про відступне може бути укладена на будь-якому етапі розвитку правовідносин між потерпілим та делінквентом. Це може бути як до звернення потерпілого до суду, так і в ході судового розгляду справи про відшкодування шкоди або навіть після винесення судового рішення. Якщо сторони домовляються про відступне в той час, коли в суді відкрите провадження про відшкодування шкоди, угода про відступне оформлюється у вигляді мирової угоди (ст. 175 ЦПК України, ст. 78 ГПК України). Якщо сторони домовляються про припинення деліктного зобов'язання відступним до передачі справи на розгляд суду або після винесення судового рішення, угода про відступне має бути укладена з дотриманням загальних правил Цивільного кодексу України щодо форми правочинів, оскільки спеціальні правила про оформлення угоди про відступне у ст. 600 ЦК України відсутні.

Ще одна проблема, пов'язана з угодою про відступне, яка існує на сьогодні в цивілістичній доктрині, стосується кваліфікації даної угоди як реального або консенсуального правочину. Практичне значення вирішення даного питання пов'язано з моментом припинення основного зобов'язання

переданням відступного – чи буде воно припинено з моменту укладення угоди про відступне, чи воно припиниться тільки в момент фактичної передачі відступного. Існуючі на сьогодні з цього приводу правові позиції можна умовно згрупувати у три групи.

Перша позиція передбачає, що угода про відступне має реальний характер, оскільки це чітко випливає із формулювання відповідної статті Цивільного кодексу. «Вважаємо, що лише буквальне тлумачення поняття норми ст. 409 ЦК РФ[2]: «Надання замість виконання відступного», відповідає смислу та меті даної статті, і реальний характер угоди про відступне закріплений у даному визначенні» [352]. Саме така позиція втілена у Концепцію розвитку цивільного законодавства Російської Федерації. Один із авторів Концепції проф. В.В. Вітрянський пише, що при підготовці законопроекту в розвиток Концепції було прийнято рішення надати угоді про відступне характер реальної угоди. У такому випадку факт укладення угоди про відступне не буде породжувати ніякого правовідношення і не зможе вплинути на первісне зобов'язання. Зазначена угода буде вважатися укладеною лише з моменту надання кредитору відступного (п. 2 ст. 433 ЦК РФ), що буде також слугувати підставою припинення первісного зобов'язання [198; с. 83].

Друга позиція є протилежною та полягає у визнанні абсолютної консенсуальності угоди про відступне. О.Ю. Шилохвост зазначає, що з моменту досягнення згоди про відступне за всіма умовами кредитор втрачає право вимагати первісне виконання та набуває право вимоги до боржника, що випливає з угоди про відступне. З того ж моменту боржник перестає бути зобов'язаним надати кредитору первісний предмет виконання та набуває обов'язок надати відступне [606; с. 145].

На наш погляд, найбільш логічною є третя позиція, відповідно до якої пропонується розрізняти момент виникнення правочину та момент його

[2] У ЦК України аналогічною є норма ст. 600

виконання [373]. Відповідно, угода про відступне має консенсуальний характер та вважається укладеною з моменту досягнення сторонами згоди по всіх істотних умовах. Однак припинення первісного зобов'язання відбувається тільки внаслідок фактичного передання відступного, тобто виконання відповідної угоди. Такий підхід повністю кореспондує правилам ст. 600 ЦК України, в якій з одного боку зазначається, що строки та порядок передання відступного встановлюються сторонами, тобто передбачається можливість незбігу в часі моменту укладення угоди про відступне та фактичного передання відступного. А з іншої сторони формулювання «зобов'язання припиняється за згодою сторін внаслідок передання боржником кредиторові відступного» свідчить про чітке встановлення законодавцем моменту припинення основного зобов'язання – це момент фактичного передання боржником відступного.

Що стосується істотних умов угоди про відступне, то при їх визначенні слід виходити як із загального правила ст. 638 ЦК України, так і із норми ст. 600 ЦК України, якою закріплена можливість припиняти зобов'язання переданням відступного. Отже, істотними умовами угоди про відступне слід визнати предмет відступного, а також розмір, строки й порядок передання відступного. У ст. 600 ЦК України міститься невичерпний перелік предметів, що можуть передаватися в якості відступного. Законодавець згадав тільки гроші та інше майно. На нашу думку, в якості відступного потерпілому можуть бути запропоновані й інші матеріальні блага, такі як роботи, послуги, цінні папери тощо. у даному випадку сторони деліктного зобов'язання є вільними у визначенні предмета відступного. Сторони також самостійно погоджують розмір відступного (як зазначалося раніше, він може бути меншим, ніж фактичний розмір заподіяної шкоди), строк та порядок його надання.

Крім угоди про передачу відступного сторони деліктного зобов'язання вправі домовитися про припинення зобов'язання новацією. Стаття 604 ЦК

України встановлює правило, що зобов'язання припиняється за домовленістю сторін, зокрема за домовленістю сторін про заміну первісного зобов'язання новим зобов'язанням між тими ж сторонами (новація).

Новація (від лат. novatio - зміна, оновлення) – один із вельми поширених способів припинення зобов'язання за домовленістю сторін. Під новацією розуміється угода про заміну первісного зобов'язання новим зобов'язанням між тими самими сторонами [582; с. 186]. Новація в цілому не припиняє правовий зв'язок між сторонами зобов'язання. За угодою про новацію замість існуючого між сторонами виникає нове зобов'язання, відмінне від первинного за видом, предметом, способом виконання тощо.

Дослідники виділяють такі умови новації, як: допустимість заміни первісного зобов'язання; дійсність підстав виникнення первісного зобов'язання; наявність угоди сторін про припинення зобов'язання шляхом заміни його новим; відмінність нового зобов'язання від первісного за предметом або способом виконання; збереження складу учасників [498]. Перша з вищеперелічених умов – допустимість заміни первісного зобов'язання – має значний вплив на відповідь на питання про можливість припинення деліктних зобов'язань новацією.

У радянській літературі зустрічається думка, що деліктні зобов'язання, принаймні ті, що виникли між юридичними особами, не можуть анулюватися «в силу загального принципу недопустимості взаємного амністування» [513; с. 530]. У сучасному цивільному законодавстві існує пряма заборона новації щодо зобов'язань про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. Також, як і у випадку з зарахуванням, це пов'язане із цільовим призначенням подібних відшкодувань – відновлення одного із основних порушених прав особи (права на здоров'я) або матеріальне забезпечення непрацездатних осіб – утриманців померлого. Щодо інших деліктних зобов'язань, зокрема таких, що виникли у зв'язку із заподіянням шкоди майну, законодавчої заборони їх новації немає. Отже, на

наш погляд, деліктне зобов’язання по відшкодуванню шкоди, завданої майну потерпілого, може бути припинено угодою сторін про заміну його іншим зобов’язанням, наприклад позиковим.

Для проведення новації первісне зобов’язання, зокрема деліктне, має бути існуючим та дійсним. Якщо зобов’язання припинилося виконанням або будь-яким іншим способом, його новація є неможливою. Угода про новацію деліктного зобов’язання може бути укладена на будь-якій стадії існування деліктного правовідношення: до подання позову до суду, під час судового розгляду справи (в даному випадку сторони процесуально оформлюють угоду про новацію як мирову угоду), після винесення судом рішення та на стадії виконавчого провадження. Не буде вважатися новацією зміна способу та порядку виконання судового рішення, що проводиться судом за заявою державного виконавця або за заявою сторони за наявності обставин, що утруднюють виконання рішення (хвороба боржника або членів його сім'ї, відсутність присудженого майна в натурі, стихійне лихо тощо) [12; ст. 373, 14; ст. 36].

У ЦК України не визначена форма угоди про новацію. Лише у ч. 2 його ст. 1053 зазначено, що заміна боргу позиковим зобов'язанням провадиться з додержанням вимог про новацію і здійснюється у формі, встановленій для договору позики (ст.. 1047). На наш погляд, зазначену норму доцільно за аналогією поширити і на інші види новації та застосовувати до угоди про новацію правила про форму, встановлені для нового зобов’язання, на яке замінюється первісне зобов’язання; а в разі відсутності таких спеціальних норм – загальні правила про форму правочину, закріплені у ЦК України.

Другою групою учасників деліктних правовідносин, яким дозволяється домовлятися між собою, є декілька делінквентів - заподіювачів, спільними діями яких заподіяно шкоду (або відповідальних за них осіб). Причому право домовлятися про порядок розподілу обов’язку відшкодувати шкоду мають не будь-які співзаподіювачі. Стаття 1190 ЦК України містить загальне правило,

відповідно до якого особи, спільними діями або бездіяльністю яких було заподіяно шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. І тільки за заявою потерпілого суд може визначити відповідальність осіб, які спільно заподіяли шкоду, у частці відповідно до ступеня їхньої вини. Отже, за загальним правилом співзаподіювачі шкоди не вправі домовлятися між собою про порядок її відшкодування. Вони є солідарними боржниками, і тільки потерпілий вправі вирішувати, до кого з них звертатися з вимогою про відшкодування, подавати чи не подавати до суду заяву про встановлення часткового характеру їхньої відповідальності.

Правом домовлятися між собою про частки відшкодування шкоди наділені відповідно до ЦК батьки (усиновлювачі), опікуни малолітніх осіб, які спільно заподіяли шкоду (ч. 1 ст. 1181 ЦК України), а також неповнолітні особи, спільними діями яких заподіяно шкоду (ч.2 ст. 1182 ЦК України).

Оскільки в теорії деліктного права вважається, що малолітня особа не може бути винною, тому що не взмозі в силу віку адекватно оцінювати свої дії, винними в разі заподіяння шкоди визнаються особи, які відповідно до закону або договору зобов’язані були здійснювати нагляд за малолітнім. Коло таких осіб встановлено ст. 1178 ЦК України: це батьки (усиновлювачі), опікуни, інші фізичні особи, які на правових підставах здійснюють виховання малолітньої особи, а також навчальний заклад, заклад охорони здоров'я чи інший заклад, що зобов'язаний здійснювати нагляд за малолітнім. Частина 4 ст. 1178 ЦК України визначає, що, якщо малолітня особа завдала шкоди як з вини батьків (усиновлювачів) або опікуна, так і з вини закладів або особи, що зобов'язані здійснювати нагляд за нею, батьки (усиновлювачі), опікун, такі заклади та особа зобов'язані відшкодувати шкоду в частці, яка визначена за домовленістю між ними або за рішенням суду. Тобто зазначена норма також дозволяє укладати договір про розмір відшкодування шкоди, заподіяної малолітнім. Сторонами такого договору можуть бути: з одного боку – особи, які зобов’язані здійснювати виховання та нагляд за малолітнім (батьки,

усиновлювачі, опікуни); а з іншого боку – особи або заклади, які зобов'язані здійснювати нагляд за малолітнім (навчальні заклади, заклади охорони здоров'я тощо).

Отже, стосовно даної групи учасників деліктних правовідносин принцип свободи договору також реалізується не абсолютно. Ці особи вправі приймати рішення, укладати їм договір чи ні. Вони не зобов'язані це робити. У разі недосягнення домовленості частки у відшкодуванні потерпілому заподіяної шкоди будуть розподілені між цими особами на підставі рішення суду. Але в разі укладення відповідного договору, він буде мати юридичну силу і для його сторін, і для потерпілого як суб'єкта права вимоги.

Щодо самостійного вибору виду договору та його змісту, вищевказана група осіб уже не є такою вільною. Як правило, така домовленість оформлюється непоіменованим договором про порядок відшкодування шкоди, спільно заподіяної потерпілому. І зміст договору також стосується саме визначення часток у відшкодуванні, яка припадатиме на кожного із заподіювачів або відповідальних осіб. Форма договору також підпадає під дію норм ЦК щодо форми правочинів і може бути усною або письмовою, а за бажанням сторін договір може засвідчуватися нотаріально.

Виходячи з викладеного, можна дійти висновку, що незважаючи на загальну імперативність норм деліктного права укладення договорів між суб'єктами деліктних правовідносин в цілому можливо. Договір як регулятор відносин між учасниками деліктного зобов'язання можна визначити як домовленість між потерпілим та делінквентом щодо способу та порядку відшкодування шкоди, припинення деліктного зобов'язання іншим, крім виконання, способом, а також між кількома делінквентами, спільними діями яких заподіяно шкоду, за винятком випадків заподіяння шкоди органами державної влади, влади Автономної республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, органами, що

здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

Учасники деліктних правовідносин вправі укладати договори або у випадках, прямо передбачених ЦК України, або в разі відсутності імперативної заборони укладати договір. При цьому, оскільки деліктне правовідношення є зобов'язальним, а отже, відносним, його учасники обмежені у виборі контрагента договору, виду договору та його змісту. Договори у деліктній сфері можуть укладатися між потерпілим та заподіювачем шкоди (відповідальною особою) і стосуватися розміру, способу та порядку відшкодування шкоди або припинення деліктного зобов'язання або між кількома делінквентами (заподіювачами шкоди, відповідальними особами) стосовно розподілу обов'язку відшкодування між ними.

Висновки до Розділу 2

1. Норма деліктного права – це загальне правило поведінки, встановлене або санкціоноване державою, яке спрямоване на регулювання відносин по відшкодуванню заподіяної позадоговірної шкоди (деліктних зобов'язань), а також на недопущення заподіяння позадоговірної шкоди.

2. Норми деліктного права можна поділити на дві групи за критерієм впливу на деліктні правовідносини. До першої групи входять норми-основи, які безпосередньо не регулюють деліктні зобов'язання, але створюють законодавчі передумови для відшкодування заподіяної шкоди. Такі норми містяться у міжнародних документах в сфері захисту прав людини, у Конституції України та у книгах 2 і 3 Цивільного кодексу України та встановлюють загальні правила про недоторканність, заборону порушення як особистих немайнових, так і майнових прав особи. Друга група норм деліктного права – це норми –безпосередні регулятори деліктних зобов'язань. Такі норми встановлюють право особи на відшкодування заподіяної їй шкоди та обов'язок делінквента цю шкоду відшкодувати. Норми – безпосередні регулятори містяться у Конституції України, в главі 82 ЦК України та в інших спеціальних нормативних актах, що встановлюють правила та порядок відшкодування заподіяної шкоди.

3. Структура глави 82 «Відшкодування шкоди» не відповідає загальному підходу законодавця, застосованому при побудові ЦК України. У § 1 «Загальні положення про відшкодування шкоди» містяться не всі загальні норми (загальні положення про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я, смертю потерпілого, розташовані у § 2). Також до складу загальних положень включені і спеціальні делікти. § 2 «Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю» та § 3 «Відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків

товарів, робіт (послуг)» можуть напряму застосовуватися разом, що невластиво іншим главам ЦК України.

4. Деліктне право своїм змістом, структурною побудовою, значимістю та обсягом предмету регулювання є складним правовим інститутом, що дозволяє виділити в ньому Загальну та Особливу частини та передбачити це в Главі 82 ЦК України. До загальної частини треба включити загальні положення про відшкодування шкоди, заподіяної майну, здоров'ю, життю, а також правила компенсації моральної шкоди. Особлива частина має бути присвячена окремим (спеціальним) деліктам і містити серед іншого норми щодо відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг).

5. Твердження про виключну імперативність норм деліктного права зумовлені позадоговірним характером деліктних зобов'язань. Однак договірне регулювання розміру та порядку відшкодування шкоди не можливо тільки до моменту виникнення деліктного зобов'язання. Після його виникнення сторони вправі змінювати норми глави 82 ЦК. Виключна імперативність властива тільки нормам, що регулюють правовідносини відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади, влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

6. Важливу роль у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань відіграють принципи права. Охоронний характер деліктного зобов'язання дозволяє поділити принципи, що його регулюють, на дві групи:

а) принципи, що впливають на існування деліктного зобов'язання в цілому та його законодавче регулювання (зовнішній рівень застосування);

б) принципи, що безпосередньо впливають на виконання деліктного зобов'язання (внутрішній рівень застосування).

До першої групи можна віднести принципи рівності, свободи, гуманізму, неприпустимості свавільного втручання в особисте життя людини, неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України і законом, свободи підприємницької діяльності, що не заборонена законом, судового захисту цивільних прав та інтересів. Деліктні зобов'язання певною мірою самі по собі є наслідком дії даних принципів. У другу групу принципів цивільного законодавства, які безпосередньо впливають на виконання деліктних зобов'язань, входять принципи добросовісності, справедливості, розумності, а також певною мірою принцип свободи договору.

7. Принципи справедливості, добросовісності, розумності в деліктних зобов'язаннях застосовуються при визначенні розміру компенсації моральної шкоди, при кваліфікації дій делінквента, вчинених при самозахисті, при розподілі відшкодування між батьками (усиновлювачами), опікунами або піклувальниками малолітніх або неповнолітніх осіб, спільними діями яких заподіяна шкода, при прийнятті судом рішення про зменшення розміру відшкодування, а також у ряді випадків - для аналізу винності дій делінквента.

8. У якості регулятора деліктних зобов'язань виступають також правові презумпції або зафіксовані у праві припущення, моделі юридично значущих явищ (юридичних фактів, правовідносин). На відміну від норм права, які встановлюють чіткі правила поведінки, презумпції є способом встановлення обставин справи, висновком про існування юридичного факту та впливають на розподіл обов'язків доказування між сторонами деліктного зобов'язання.

9. У правовому регулюванні деліктних зобов'язань діють три рівні презумпцій:

- загально правові: презумпція знання закону, презумпція законності нормативно-правового акта, презумпція психічного здоров'я;

- галузеві: презумпція добросовісності та розумності поведінки, презумпція авторства, презумпція правомірності набуття права власності, презумпція невідповідності дійсності інформації, що порушує честь та гідність фізичної особи, презумпція наявності права власності у володільця майна;

- спеціальні: презумпція вини заподіювача шкоди, презумпція протиправності заподіяння шкоди.

10. Недоцільним є введення презумпції наявності у особи моральної шкоди в разі вчинення щодо неї неправомірних дій. Такий підхід призведе до зловживання потерпілими своїми правами, адже делінквенту буде майже неможливо спростувати цю презумпцію. Крім того введення презумпції наявності моральної шкоди тягне необхідність встановлення якогось гарантованого її розміру, але невизначеним є питання, яким він має бути.

11. Попри позадоговірний характер деліктних зобов'язань в якості регулятора відносин між його учасниками може виступати договір, яким є домовленість між потерпілим та делінквентом щодо способу та порядку відшкодування шкоди, припинення деліктного зобов'язання іншим, крім виконання, способом, а також між кількома делінквентами, спільними діями яких заподіяно шкоду, за винятком випадків заподіяння шкоди органами державної влади, влади Автономної республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Особливістю договірного регулювання деліктних зобов'язань є те, що договір тут може мати місце тільки після виникнення деліктного зобов'язання, а не до його появи, як це має місце у договірних відносинах.

12. У деліктних правовідносинах є дві групи осіб, які мають право досягати домовленості щодо делікту: 1) делінквент та потерпілий, які можуть домовлятися про розмір, порядок відшкодування шкоди, припинення

деліктного зобов’язання іншими способами; 2) декілька делінквентів, які мають спільно відшкодовувати заподіяну потерпілому шкоду.

РОЗДІЛ ІІІ. ЮРИДИЧНІ ФАКТИ В СИСТЕМІ МЕХАНІЗМУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

3.1 Загальні положення про юридичні факти як складову механізму цивільно-правового регулювання

Значення юридичних фактів у механізмі правового регулювання суспільних відносин важко переоцінити. З одного боку, юридичні факти є тим ланцюжком, який пов'язує абстрактну та загальну норму права з конкретними правами та обов'язками суб'єктів правовідносин. А з іншого – юридичні факти є фундаментом, основою самих правовідносин.

Юридичним фактам у цивілістиці присвячено багато уваги. Однак усі дослідники, визначаючи поняття «юридичний факт», не вельми розходяться у думках. Так, О.О. Красавчиков, який присвятив цьому питанню спеціальне дослідження, вважав, що юридичний факт є «фактом реальної дійсності, з наявністю або відсутністю якого норма цивільного права права пов'язує юридичні наслідки, тобто виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (цивільних правовідносин) у правосуб'єктних осіб» [348; с. 51] . О.С. Іоффе під юридичними фактами розуміє «обставини, з настанням яких закон пов'язує встановлення, зміну або припинення правовідносин» [295; с. 189]. Ю.К. Толстой говорить про обставини, з наявністю або відсутністю яких норма права пов'язує виникнення, зміну або припинення правовідношення [556; с. 13]. С.Ф. Кечек'ян – про факти або події, з наявністю яких норми права пов'язують настання певних юридичних наслідків, тобто виникнення, зміну та припинення правовідносин, прав та обов'язків тих чи інших осіб [317; с. 161]. Р.Й. Халфіна – про обставини, з якими норма права пов'язує рух правовідносин [562; с. 285]. В літературі можна знайти і більш деталізовані визначення юридичних фактів, які

водночас не містять у собі якихось додаткових істотних ознак юридичних фактів. Зокрема, З.М. Черніловський кваліфікував як юридичні факти «життєві обставини, з якими ті чи інші норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правових відносин, тобто будь-яких суспільних відносин, які урегульовані правом, і, відповідно, забезпечені захистом державної влади» [593; с. 133].

Сучасна цивілістика загалом не відрізняється наявністю особливих поглядів на юридичні факти. Звернемо увагу лише на те, що у визначеннях юридичних фактів у працях цивілістів новітнього періоду, як правило, підкреслюється значення юридичного факту саме для цивільних правовідносин. Так, у підручнику «Цивільне право України. Загальна частина» за ред. О.В. Дзери юридичні факти визначаються як конкретні життєві обставини, з якими норми цивільного законодавства пов'язують настання правових наслідків і, перш за все, виникнення, зміну і припинення цивільних правовідносин [582; с. 495]. М.А. Рожкова визначає юридичний факт як таку, що дійсно настала, життєву обставину (дію або подію), що існує у просторі та часі та підпадає під дію відповідної норми права [481; с. 11].

На підставі аналізу сутності юридичних фактів вчені пропонують їх характерні ознаки. На думку М.А. Рожкової, ознаками юридичних фактів є, по-перше, закріплення в нормі права абстрактної моделі обставини, з настанням якої пов'язуються певні юридичні наслідки; по-друге, фактичне (реальне) настання цієї життєвої обставини; по-третє, можливість породжувати юридичні наслідки [481; с. 30]. Більш повний перелік ознак юридичних фактів наведений В.Б. Ісаковим. До них дослідник відносить: 1) конкретність, адже юридичні факти є певним чином вираженими об'єктивно; 2) вираження у наявності або відсутності певних явищ матеріального світу; 3) наявність у них інформації про стан суспільних відносин, які входять до предмета правового регулювання; 4) нормативність, тобто закріпленість у

правових нормах; 5) зафіксованість у встановленій законодавством формі; 6) здатність тягнути передбачені законом правові наслідки [296; с. 12-13]. Сучасні науковці іноді доповнюють цей перелік додатковими ознаками: індивідуальністю, здатністю до стимулювання суб'єктів тощо [334; с. 169-170].

Безперечно, юридичні факти є явищами реальної дійсності, які існують об'єктивно, незалежно від ставлення до цього людини. Як явища юридичні факти мають існувати на момент їх аналізу або у минулому. Не може бути майбутніх юридичних фактів. Можна повністю погодитися з О.О. Красавчиковим, що не може розглядатися в якості юридичного факту явища або обставини, які не мали місця у дійсності, навіть якщо їх настання у майбутньому не викликає сумнівів [348; с. 61]. І, нарешті, як юридичний факт можна кваліфікувати ті обставини, щодо яких право не є «байдужим». Тобто саме з цими обставинами норми права пов'язують настання юридичних наслідків – виникнення, зміну, припинення правовідносин.

Приблизний перелік юридичних фактів наводиться у ст. 11 ЦК України, відповідно до якої підставами виникнення цивільних прав та обов'язків, зокрема, є: договори та інші правочини; створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі, інші юридичні факти. Хоча буквальне тлумачення даної статті дозволяє стверджувати, що згадані у переліку юридичні факти можуть породжувати будь-які цивільні права та обов'язки, насправді це не зовсім так. Наприклад, створення літературного твору само по собі не може породити зобов'язальних правовідносин. Для цього зазначений юридичний факт має входити до юридичного складу з іншими юридичними фактами, зокрема договором. Заподіяння шкоди, навпаки, породжує зобов'язальні, деліктні правовідносини, але не впливає на спадкові відносини тощо.

Певні заперечення викликає ч. 3 згаданої ст. 11 ЦК України, відповідно до якої цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства. У коментарях до ЦК України в якості прикладу наводяться обставини непереборної сили (воєнні дії, повені, землетруси, епідемії, епізоотії тощо [413; с. 29], виникнення законного представництва [381]. Разом з тим, у нормі права не міститься вказівки на конкретні воєнні дії або землетруси. Для настання правового наслідку повинен мати місце конкретний юридичний факт – подія, з якою закон пов'язує настання юридичних наслідків. Законне представництво також не виникає просто так. Його породжує юридичний факт – народження дитини, усиновлення, встановлення опіки тощо. У цьому плані можна погодитися з В.А. Беловим, що правова норма створює тільки юридичну, до того ж абстрактну, можливість виникнення, зміни та припинення цивільних правовідносин, причому не одиничних (конкретних), а лише правовідносин певного типу. На відміну від норми, юридичні факти є підставами виникнення, зміни або припинення одиничних, конкретних правовідносин, тобто створюють фактичну та конкретну можливість їх виникнення та динаміки [149; с. 455-456]. У зв'язку з цим ч. 3 ст. 11 ЦК України варто виключити.

Аналіз юридичних фактів у правовій літературі, як правило, супроводжується їх класифікацією. Однією з найвідоміших вважається класифікація юридичних фактів, запропонована С.С. Алексєєвим. Відповідно, юридичні факти поділяються на чотири групи залежно від таких критеріїв: 1) правові наслідки, які виникають у зв'язку з настанням юридичного факту (правоутворюючі, правозмінюючі, правоприпиняючі); 2) форми юридичних фактів (позитивні та негативні); 3) характер дії юридичних фактів (факти одноразової дії та триваючі факти (факти-стани); 4) характер зв'язку факту з індивідуальною волею суб'єктів (юридичні дії та юридичні події) [128; с. 341-370].

Залежно від правових наслідків, які обумовлюються юридичними фактами, вони поділяються на правоутворюючі, які є підставою виникнення правовідносин (до них відносять договори та інші правочини, заподіяння шкоди тощо), правозмінюючі, які обумовлюють зміну окремого елемента або елементів правовідносин при формальному збереженні даного правовідношення в цілому (угода про внесення змін та доповнень до існуючого договору), та правоприпиняючі, які тягнуть повне припинення правовідносин (смерть особи, загибель індивідуальновизначеної речі, виконання зобов'язання, збіг боржника та кредитора в одній особі тощо).

С.О. Погрібний пропонує класифікувати правоприпиняючі юридичні факти за критерієм характеру таких дій та подій і їх співвідношення з усталеним порядком припинення цивільних правовідносин. Відповідно, автор поділяє правоприпиняючі юридичні факти на ординарні та екстраординарні. Ординарними є правоприпиняючі факти, якими в ідеалі належить завершатися будь-яким правовідносинам. До таких фактів відноситься належне виконання учасниками правовідносин своїх прав та обов'язків, після чого правовідносини, будучи повністю реалізованими, припиняються. Екстраординарними є юридичні факти, які припиняють правовідносини до повної і належної реалізації їх суб'єктами своїх прав та обов'язків [450; с. 145].

М.О. Рожкова вважає, що чіткий, однозначний та остаточний розподіл юридичних фактів на правоутворюючі, правозмінюючі та правоприпиняючі є неможливим [481; с. 84]. У якості аргументів дослідниця зазначає, що один і той самий юридичний факт для одного кола суб'єктів є правостворюючим, а для іншого – правоприпиняючим чи правозмінюючим. Так, смерть особи припиняє зобов'язальні правовідносини за її участю, в яких не допускається правонаступництво та одночасно є правоутворюючим юридичним фактом для спадкових правовідносин. Договір цесії припиняє правовідносини для

старого кредитора, утворює правовідносини для нового кредитора і є правозмінюючим юридичним фактом для боржника.

Ми дозволимо собі не погодитися з викладеною позицією. Дійсно, різні реальні життєві обставини для одних суб'єктів будуть створювати цивільні права та обов'язки, при цьому припиняючи такі права та обов'язки для інших. Більше того, за різних умов одні і ті ж саме обставини можуть мати або не мати юридичного значення, тобто бути або не бути юридичним фактом. Юридичні факти треба відносити до правоутворюючих, правозмінюючих або правоприпиняючих не взагалі, а в результаті аналізу конкретної життєвої ситуації та стосовно конкретного суб'єкта правовідносин. Тобто кожному юридичному факту має бути надана конкретна характеристика.

За формою виразу юридичні факти у теорії права поділяються на позитивні та негативні (заперечні). Головним у даній класифікації є поява правових наслідків, що відбувається у зв'язку з існуванням певного факту (який у такому випадку вважатиметься позитивним) або у зв'язку з його відсутністю (в такому разі юридичний факт у цій класифікації є негативним). Відзначимо, що доцільність даної класифікації окремими авторами заперечується. Під сумнів ставиться виділення негативних юридичних фактів, адже факт, згідно з пануючою доктриною, є конкретною життєвою ситуацією, тобто явищем, з існуванням, а не з відсутністю існування якого право пов'язує юридично значущі наслідки. Аналізуючи природу негативних юридичних фактів, Р.Й. Халфіна відзначала, що вони: «є, по суті, обставинами, які перешкоджають тому, щоб певна інша обставина могла виступити в якості юридичного факту. Тому немає підстав ці перешкоди розглядати як юридичний факт, хоч і негативний» [562; с. 287]. Приклади негативних юридичних фактів, що наводяться в літературі (невиконання робіт, неперебування у зареєстрованому шлюбі, неперебування у родинних зв'язках тощо), скоріше є ситуаціями, коли звичайні – позитивні юридичні

факти не мали місця або не були доведені. Як вірно підмітив В.А. Бєлов, поняття негативного факту має лише процесуальне значення, яке виражається у різному розподілі тягаря доказування. «Логіка та життєвий досвід не дозволяють доводити заперечення; предметом доказування можуть бути тільки твердження. Доказати можна тільки те, що мало місце в реальній дійсності, і отже, залишило в ній якісь зміни, «сліди», які і можуть виконати роль доказів. Довести же те, чого не відбувалося, за загальним правилом, неможливо [149; с. 480]. Отже дійсно якщо, наприклад, в основі спору лежить факт невиконання зобов'язання, кредитор не повинен доказувати це. Він тільки має довести, що зобов'язання існує та має бути виконано боржником на його користь (зобов'язання не припинилося іншим юридичним фактом, настав строк його виконання тощо). А вже боржник повинен доводити або виконання ним зобов'язання, або наявність інших юридичних фактів (позитивних), які підтверджують його позицію.

За характером дії у часі юридичні факти поділяють на факти одноразової дії та триваючі факти (факти-стани). Факти одноразової дії тягнуть юридичні наслідки в кожному конкретному випадку в результаті однократного впливу. Факти-стани визначаються як відносно стабільні обставини, які існують тривалий час, породжуючи безперервно або періодично певні юридичні наслідки (неділимість речі, неповноліття, непрацездатність, укладення довгострокового договору для організації перевезень тощо). При цьому варто зазначити, що такого роду оцінка юридичних фактів визначається правовою нормою. Тому буває так, що одні і ті ж самі обставини можуть розцінюватися і як одномоментний юридичний факт, і як факт-стан. Так, наприклад, соціальні заворушення, що призвели до заподіяння шкоди застрахованому майну, для виплати страхового відшкодування будуть мати одномоментний характер, навіть якщо вони тривали певний час. А якщо ті ж саме соціальні заворушення розглядати як обставини непереборної сили, вони мають розцінюватися як триваючий юридичний факт, оскільки час їх існування буде

мати значення для визначення періоду звільнення від відповідальності за невиконання зобов'язання. Тому тривалість юридичного факту може враховуватися, а може і ні в залежності від мети дослідження такого юридичного факту.

Одним з основних, класичних критеріїв класифікації юридичних фактів є характер зв'язку факту з індивідуальною волею суб'єктів або залежність їх настання від волі осіб – учасників правовідносин, для яких досліджуваний юридичний факт має значення. За даним критерієм юридичні факти поділяють на дії та події. О.О. Красавчиков вважав таку класифікацію головною враховуючи характерні риси та сутність предмета, що класифікується. Отже, залежно від наявності та прояву волі учасників майбутніх правовідносин у формуванні юридичних фактів, вони поділяються на дії та події.

Дії – це вольові, поведінкові акти суб'єктів цивільних правовідносин. Події – це явища та процеси, які виникають та відбуваються безвідносно до волі та свідомості суб'єктів цивільних правовідносин.

Основною класифікацією юридичних подій є їх поділ на абсолютні та відносні. В основі такого поділу лежить критерій залежності події від людської діяльності. Абсолютними вважаються події, які не мають ніякого зв'язку з людською діяльністю та настають незалежно від неї. Такими можуть вважатися сильні снігопади або дощові опади, урагани, інші природні події. Відносні події – це явища, які викликані діяльністю людини, і в подальшому розвиваються незалежно від її волі (пожежа, спричинена підпалом, повень, викликаний вирубкою лісу на березі річки тощо). Крім того за критерієм унікальності події поділяють на унікальні (сонячне затемнення, землетруси) та повторювані (снігопади, засуха). Залежно від тривалості у часі події можуть бути моментальними (вибух газу) та триваючими (пожежа, повінь). За наслідками події поділяють на такі, що мають зворотні або незворотні наслідки.

У свою чергу, юридичні дії мають багатоступеневу класифікацію, яка підтримується більшістю науковців. За критерієм відповідності юридичних дій приписам закону їх поділяють на правомірні та неправомірні (противоправні). Правомірні дії – це дії, які здійснені в рамках реалізації суб'єктами правовідносин своїх суб'єктивних прав. Правомірні дії схвалюються правом, їх здійснення тягне за собою виникнення регуляторних правовідносин, які охоплюють нормальний цивільно-правовий оборот. Неправомірні дії – це дії які виходять за рамки наданих суб'єктам правовідносин можливостей (прав). У зв'язку з цим вони не схвалюються законом і породжують виникнення охоронних правовідносин, спрямованих на усунення негативних наслідків неправомірних дій.

М.О. Рожкова запропонувала замість поділу юридичних фактів-дій на правомірні та неправомірні використовувати їх диференціацію за критерієм відповідності волі загальним дозволам права на недозволені дії, щодо яких має місця пряма заборона закону, та дозволені дії, щодо яких існує загальний дозвіл закону. На її думку, така класифікація вигідно відрізняється від поділу дій на правомірні та неправомірні, адже вона охоплює всю сферу правової дійсності та дозволяє додатково характеризувати ці групи. Відповідно дозволені дії – це дії, які спрямовані на нормальні для цивільного обороту юридичні наслідки і потребують застосування регулятивних норм; недозволені дії – дії, які порушують цивільний оборот, викликаючи необхідність його відновлення, а також які створюють загрозу цивільним правам приватних осіб і як наслідок потребують застосування охоронних норм права [481; с. 99].

Подальшої класифікації неправомірних дій у цивілістичній доктрині не пропонується. Тоді як правомірні дії мають наступний рівень класифікації - юридичні акти та юридичні вчинки. Юридичні акти – це такі правомірні дії, які породжують відповідні юридичні наслідки лише тоді, коли вони здійснені зі спеціальним наміром викликати такі наслідки. До юридичних актів

відносяться договори та інші правочини, акти органів управління корпорацією, адміністративні акти. Юридичні вчинки визначаються як такі правомірні дії, які породжують цивільно-правові наслідки незалежно, а іноді і всупереч наміру особи, яка вчинила юридичний вчинок (знахідка втраченої речі породжує обов'язок повернути її господарю, навіть якщо у того, хто знайшов річ, немає на це ніякого наміру) [230; с. 91].

Такий класичний підхід до визначення поняття юридичного акта та юридичного вчинку дозволяє стверджувати, що юридичні акти дійсно можуть бути виключно правомірними діями. Навіть якщо особа завдає шкоду іншому суб'єкту цивільних правовідносин навмисно, її дію не можна назвати юридичним актом, оскільки вона спрямовується на заподіяння шкоди, але ніколи не спрямовується на виникнення зобов'язання відшкодування шкоди. Навмисне укладення недійсного правочину також не має своїм свідомим наслідком застосування реституції тощо. Разом з цим, юридичні вчинки можуть бути як правомірними, так і неправомірними. Якщо особа заподіює шкоду, наслідком цього буде наявність деліктного зобов'язання. Причому деліктне зобов'язання виникне незалежно від волі такої особи і навіть всупереч їй. А що це – як не характеристика юридичного вчинку. У зв'язку з викладеним пропонуємо поділяти юридичні факти - дії на юридичні акти та юридичні вчинки, а юридичні вчинки, в свою чергу, поділяти на правомірні та неправомірні.

У літературі можна зустріти пропозиції поділяти юридичні факти за критерієм волі не на дві, а на більше груп. Так, К.А. Стальгевич у 1957 р. пропонував крім дій та подій виділяти такі юридичні факти, як перебування, зокрема перебування у шлюбі, перебування у громадянстві держави, перебування на військовій службі, перебування в певній організації або суспільстві [521; с. 31]. Зустрічаються в доктрині цивільного права і нестандартні пропозиції щодо класифікації юридичних фактів. Зокрема, В.Н. Синюков розмежовував юридичні факти на підставі їх змісту та виділяв

факти – дії, факти – вчинки, факти – явища, факти – оцінки («добре», «погано», «позитивний», «негативний» тощо), факти – дефініції та факти – юридичні принципи [503; с. 192].

Виникнення суб'єктивних цивільних прав та обов'язків не завжди обумовлено наявністю лише одного юридичного факту. Часто настання юридичних наслідків пов'язано з одночасним або послідовним настанням кількох юридичних фактів, які у сукупності являють собою юридичний склад.

Дуже важливою ознакою юридичного складу, підміченою В.А. Бєловим, є його системність [149; с. 481]. Юридичний склад – це саме система юридичних фактів, а не їх вільна сукупність. Юридичний склад має визначатися єдністю його елементів – окремих юридичних фактів, що тягне в якості наслідку неможливість виключення будь-якого з юридичних фактів з його складу.

У літературі зустрічаються два варіанта назви складу юридичних фактів – юридичний склад і фактичний склад. О.О. Красавчиков, відстоюючи термін «юридичний склад», зазначав, що поняття фактичного та юридичного звичайно протиставляють одне одному. Під фактичним розуміють те, що не має значення для права. Під юридичним же розуміється сама сутність, виходячи з якої на основі закону має бути вирішений спір про право цивільне [348; с. 117]. Протилежної позиції дотримується І.Б. Новицький, який аргументував застосування терміна «фактичний склад» тим, що в даному випадку має місце сукупність фактів, хоча б і юридичних [419; с. 16]. В.А. Беєлов вважає, що обидва терміна мають право на існування, оскільки «… склад можна назвати юридичним тому же, чому називають юридичними і факти, – тому що він (саме він – склад!) має юридичне значення» [148; с. 485]. А з іншого боку, на думку автора, склад можна називати фактичним, оскільки він є складом фактів [148; с. 484]. У цілому ми погоджуємося із В.А. Бєловим щодо можливості існування обох термінів, хоча в даній роботі

будемо застосовувати саме категорію «юридичний склад», тоді як В.А. Бєлов у своїх працях застосовує термін «фактичний склад».

3.2 Юридичні факти - підстави виникнення деліктного зобов'язання

Питання про підстави та умови виникнення деліктного зобов'язання, або, що частіше зустрічається в літературі, позадоговірної цивільно-правової відповідальності, не є новим у цивілістичній науці. Протягом тривалого часу, з 50-х років минулого століття в цивільно-правовій доктрині панувала концепція складу цивільного правопорушення як підстави цивільно-правової відповідальності. Одним із засновників даної концепції був О.С. Іоффе. Він зазначав, що цивільне правопорушення – єдиний, але, разом з тим, складний акт, що включає ряд об'єктивних та суб'єктивних елементів. Об'єктивна характеристика цього акту спирається на ставлення до нього закону як до діяння неправомірного. Його суб'єктивна характеристика, заснована на законі, відображає відповідне ставлення до свого діяння самого порушника [294; с. 150].

Більш детально теорія складу цивільного правопорушення була викладена Г.К. Матвєєвим. На його думку, єдиною підставою цивільно-правової (та будь-якої іншої) відповідальності є наявність правопорушення. «Склад цивільного правопорушення є тим юридичним фактом, який породжує правовідношення між правопорушником та потерпілим і створює певні вимоги потерпілого і обов'язки порушника по відшкодуванню шкоди, заподіяної протиправним діянням» [390; с. 5]. Твердження про склад цивільного правопорушення як єдину підставу цивільно-правової відповідальності міцно увійшло до радянської доктрини та майже не викликало заперечень у вчених [616; с. 172, 509; с. 56, 602; с. 50-51].

Разом з тим, поняття складу цивільного правопорушення як підстави цивільно-правової, зокрема деліктної, відповідальності не знайшло свого закріплення у законодавстві та весь час залишалося науковою абстракцією. У зв'язку з цим у літературі можна зустріти різні думки щодо його визначення. Так, Г.К. Матвєєв розумів під складом цивільного правопорушення

сукупність певних ознак правопорушення, що характеризують його як достатню підставу відповідальності [390; с. 6]. Подібну позицію займав і С.С. Алексєєв [131; с. 47]. Водночас В.П. Болдинов визначав склад цивільного правопорушення як систему (структурний зміст) цивільного правопорушення (делікту), яка має значення для кваліфікації делікту та адекватного покладення відповідальності за заподіяння шкоди [170; с. 64].

Не існує в науці і єдиного підходу щодо елементів складу цивільного правопорушення. Класично в літературі та на практиці елементи складу цивільного правопорушення поділялися на дві групи: загальні та спеціальні елементи. До загальних елементів складу цивільного правопорушення відносилися: а) наявність шкоди; б) протиправність поведінки заподіювача шкоди; в) причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою; г) вина порушника. Зазначені умови відносяться до загальних, оскільки для виникнення деліктного зобов'язання їх наявність є необхідною в усіх випадках, якщо інше не встановлено законом. Якщо закон якимось чином змінює, розширює чи звужує коло умов, необхідних для виникнення відповідальності за заподіяну шкоду, йдеться про спеціальні умови або елементи складу цивільного правопорушення.

Своєрідну позицію з цього приводу займав С.С. Алексєєв. Він відносить до елементів складу цивільного правопорушення його суб'єктів, об'єкт та об'єктивну сторону, до якої включається об'єктивований шкідливий результат, протиправність дій порушника та причинний зв'язок між його діями та наслідками, що настали в результаті цих дій. Суб'єктивна сторона, або вина заподіювача шкоди, не включається дослідником до обов'язкових елементів складу цивільного правопорушення. С.С. Алексєєв пропонував розглядати вину в негативному аспекті як невинуватість, яка є підставою для звільнення від відповідальності [131; с. 47-53].

Деякі дослідники пропонують виділяти у складі цивільного правопорушення підстави та умови відповідальності. Зокрема, В.А. Тархов

зазначав, що підставою відповідальності є протиправна поведінка заподіювача шкоди, а всі інші елементи складу цивільного правопорушення є умовами відповідальності [536; с. 33]. Подібної точки зору дотримувалася і Т.І. Ілларіонова [291; с. 6]. У свою чергу, В.Т. Смирнов та А.О. Собчак зазначали, що підставою виникнення обов'язку відшкодувати заподіяну шкоду є діяння, що заподіяло шкоду, – правопорушення. А умови деліктної відповідальності закон визначає по-різному. «В одних випадках для покладення відповідальності на заподіювача шкоди необхідна наявність його вини. В інших – відповідальність настає незалежно від вини і навіть без вини. У третіх – не тільки випадок, але навіть і дія непереборної сили не звільняє заподіювача шкоди від відповідальності. У четвертих, враховується специфіка діяльності, при здійсненні якої заподіюється шкода. У п'ятих, крім врахування характеру діяльності необхідна наявність ще спеціального закону, що передбачає відповідальність за заподіяння шкоди такою діяльністю, тощо» [509; с. 56].

Теорія цивільного правопорушення та його складу, яка панувала в цивілістичній доктрині протягом тривалого часу, була піддана критиці В.В. Вітрянським на сторінках наукової праці «Договорное право. Общие положения». Автор стверджував, що Г.К. Матвєєв та інші прихильники складу цивільного правопорушення привнесли до цивілістики, що має багатовікові традиції, чужі їй кримінально-правові вчення. Суть критики зводиться до того, що, якщо в кримінальному праві склад злочину є обов'язковою підставою для притягнення особи до кримінальної відповідальності і відсутність хоча б одного з елементів цього складу в будь-якому випадку тягне неможливість застосування до особи кримінального покарання, в цивільному праві існує дуже багато винятків, коли можливою є відповідальність за правомірні дії, відповідальність без вини тощо. Отже, говорити про «склад цивільного правопорушення» як про єдине ціле неможливо. На думку В.В. Вітрянського, єдиною та загальною підставою

цивільно-правової відповідальності є порушення суб'єктивних цивільних прав, як майнових, так і особистих немайнових. Стосовно окремих видів порушених суб'єктивних цивільних прав, а також суб'єктів, що допустили порушення, законодавець сформулював обов'язкові загальні вимоги, дотримання яких необхідно для застосування цивільно-правової відповідальності. Такі встановлені законом вимоги є умовами цивільно-правової відповідальності. До їх числа відносяться: протиправність порушення суб'єктивних цивільних прав, наявність збитків (шкоди), причинний зв'язок між порушенням суб'єктивних цивільних прав та збитками (шкодою), вина порушника [173; с. 569-579].

З підходом В.В. Вітрянського не погоджується Н.С. Кузнєцова. Вона зазначає, що, якщо відкинути категорично-емоційний тон, в якому викладене абсолютне несприйняття вчення про склад цивільного правопорушення як підставу цивільно-правової відповідальності, й дати загальну оцінку запропонованій цьому вченню альтернативі, то можна встановити, що В.В. Вітрянський намагається відділити умови цивільно-правової відповідальності, під якими він розуміє загальні вимоги, дотримання яких необхідно для застосування цивільно-правової відповідальності, від підстави відповідальності (однієї єдиної й загальної). Такою підставою він вбачає порушення суб'єктивних цивільних прав (як майнових, так і особистих). Але чи докорінно відрізняється це бачення підстав і умов відповідальності від складу цивільного правопорушення та його елементів: протиправної поведінки, заподіяної шкоди, причинного зв'язку між ними та вини порушника? Навряд чи можна дати стверджувальну відповідь на це запитання [355; с. 199].

На наш погляд, звернення до складу цивільного правопорушення як підстави виникнення цивільно-правової відповідальності або у нашому випадку - деліктного зобов'язання на сучасному рівні розвитку правової доктрини є недоцільним. Причиною цього є те, що поняття «склад» означає

нерозривну сукупність елементів, складових частин єдиного цілого, відсутність будь-якої з них знищує склад. Саме у такому розумінні застосовується поняття «склад злочину» в кримінальному праві. Відповідно до ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом. У підручниках з кримінального права склад злочину визначається як сукупність об'єктивних та суб'єктивних ознак, встановлених кримінальним законом, що дозволяють кваліфікувати суспільно небезпечне діяння як конкретний злочин [598; с. 37].

До складу злочину включаються чотири елементи: суб’єкт, суб’єктивна сторона, об’єкт та об’єктивна сторона. При цьому кожний із цих елементів є однаково важливим та значущим для кваліфікації того чи іншого діяння як конкретного злочину. Кримінальне право не знає винятків із цього правила. Якщо під час розслідування буде виявлена відсутність якогось з елементів складу злочину, діяння не може бути визнано злочинним. Якщо має місце невідповідність якогось з елементів складу злочину положенням Кримінального кодексу України про конкретний злочин, діяння може бути тільки кваліфіковано як інший злочин за наявності всіх елементів складу такого злочину.

Аналіз норм цивільного права, судової практики та правової доктрини дозволяє стверджувати, що в цивільному праві такої єдності запропонованих елементів складу цивільного правопорушення немає. Не завжди цивільно-правова відповідальність виникає за наявності у сукупності протиправної поведінки, шкоди, причинного зв’язку та вини заподіювача. Цивільне законодавство знає випадки, коли деліктне зобов’язання настає в разі заподіяння шкоди правомірними діями (ч. 4 ст. 1166 ЦК України). У деліктному праві зустрічається чимало випадків виникнення деліктного зобов’язання незалежно від вини заподіювача шкоди (статті 1187, 1173-1175, 1209 ЦК України тощо). Для виникнення деліктного зобов’язання наявність

шкоди завжди є обов'язковою. Однак боржником у такому зобов'язанні може бути не тільки особа – безпосередній заподіювач, а й інша особа, яка в силу закону зобов'язана відшкодувати шкоду[3]. Отже, говорити про склад цивільного правопорушення як обов'язкову сукупну єдність елементів для визначення підстави виникнення деліктного зобов'язання є недоречним.

Разом з тим, на нашу думку, слід повністю погодитися з В.Т. Смирновим та А.О. Собчаком, які зазначали, що слід розрізняти поняття «підстави» та «умови» відповідальності. Зі свого боку, зазначимо, що слід розрізняти поняття «підстави» та «умови» виникнення деліктного зобов'язання. Підстава – це те, що породжує якесь явище, фундамент, на який останнє спирається і який визначає його природу. Умови – це ті ознаки, які характеризують підстави і без наявності яких явище не може виникнути. Перекладаючи на мову правових понять, можна сказати, що підстава – це юридичний факт, який породжує певні правовідносини, їх зміну або припинення. Умови – ті ознаки, які характеризують цей факт у цілому або його окремі сторони. Умови вказані в законі, отже, їх можна визначити як ті нормативні вимоги, яким у кожному конкретному випадку має відповідати підстава (юридичний факт) [509; с. 56].

Приблизний перелік юридичних фактів, що породжують цивільні права та обов'язки, міститься у ст. 11 ЦК України. Одним із перелічених там юридичних фактів є завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі. Отже, заподіяння позадоговірної шкоди потерпілому і має визнаватися підставою виникнення деліктного зобов'язання. Якщо шкоди немає, деліктне зобов'язання не виникне, попри протиправність та винність поведінки порушника.

Разом з тим, заподіяння шкоди буде підставою виникнення деліктного зобов'язання не завжди, а тільки за наявності ряду умов. Причому сукупність умов залежить від того, яке правило має бути застосовано – правило

[3] Детальніше про це див. підрозділ 4.1 даної роботи.

генерального делікту або правила окремих спеціальних деліктів. Власно, спеціальні делікти і виділяються у зв'язку із наявністю якоїсь додаткової умови виникнення деліктного зобов'язання та/або у зв'язку з відсутністю однієї із загальних умов.

Для застосування ст. 1166 ЦК України, що встановлює правило генерального делікту, необхідна загальна наявність трьох умов: протиправності поведінки, причинного зв'язку між поведінкою та заподіяною потерпілому шкодою та вини деліквента. Спеціальні умови залежать від конкретного правила окремого (спеціального) делікту. Їх дослідження проведено у підрозділі 3.4 даної роботи.

Отже, юридичним фактом – підставою виникнення деліктного зобов'язання є заподіяння позадоговірної шкоди потерпілому. В літературі можна зустріти й інші підходи до підстави виникнення деліктного зобов'язання. Так, наприклад, В.А. Бєлов вважає, що підставою виникнення наслідків цивільного правопорушення є два юридичних факти: 1) протиправне діяння та 2) виникнення майнової шкоди [149; с. 464-465]. Однак ми вже зазначали вище, що протиправність поведінки є лише загальною умовою виникнення деліктного зобов'язання. Однак допускаються ситуації, коли таке зобов'язання є наслідком правомірної дії заподіювача шкоди або взагалі діяльності не делінквента, а іншої особи, за яку делінквент відповідає. Тому в даній роботі ми будемо говорити саме про юридичний факт – заподіяння майнової та/або моральної шкоди потерпілому.

Аналіз даного юридичного факту дозволяє висвітлити його обов'язкові складові.

По-перше, для виникнення деліктного зобов'язання обов'язково повинна мати місце шкода життю, здоров'ю, майну або внутрішній немайновій сфері потерпілого.

По-друге, заподіяна потерпілому шкода не повинна бути пов’язана з невиконанням або неналежним виконанням договірного зобов’язання, тобто має бути позадоговірною.

І, по-третє, шкода має бути саме заподіяна потерпілому - тобто бути наслідком діяння іншого суб’єкта цивільних правовідносин.

Якщо шкоди немає, деліктне зобов’язання не виникне. Але так саме деліктне зобов’язання не виникне, якщо шкода є наслідком необережної поведінки самого потерпілого, дії природних обставин, поведінки диких тварин тощо. Тобто, якщо особа отримала опіки від гарячої олії під час готування вечері, або не поставила на гальма автомобіль, внаслідок чого він покотився та впав з причалу у море, або особа впала, катаючись на ковзанах, або була укушена змією у пустелі, деліктне зобов’язання не виникне, попри наявності у потерпілого шкоди.

У доктрині цивільного права під шкодою розуміється будь-яке зменшення того чи іншого особистого або майнового блага [120; с. 328]. Сучасна цивілістика знає два основних різновиди шкоди – майнову та немайнову (моральну). Основна відмінність між згаданими видами шкоди полягає в тому, що майнова шкода завжди може бути обрахована в грошах. Причому таке переведення в грошову форму є можливим незалежно від того, яким благам заподіяна шкода – майну або особистим немайновим благам (життя, здоров’я). Наприклад, якщо потерпілий отримав каліцтво, його майнова шкода буде полягати у витратах на лікування, реабілітаційні процедури, сторонній догляд тощо. Також буде мати місце упущена вигода, яка полягатиме у втраті потерпілим заробітку або доходу. В свою чергу, немайнова (моральна) шкода не може мати грошового еквівалента, оскільки полягає у стражданнях та переживаннях особи. Саме тому експерти в галузі компенсації моральної шкоди слушно стверджують, що захист відповідних інтересів особи досягається не відновленням її втрат у майновій сфері, а

наданням їй іншого блага, спрямованого на покращення морального стану потерпілого [609; с. 7-8].

Грошова оцінка (вартість) майнової шкоди має назву «збитки». Відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК України до складу збитків входять:

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 порушено (упущена вигода).

Г.К. Матвєєв з цього приводу зазначав, що поділ збитків на позитивну шкоду та упущену вигоду має місце тоді, коли до його розгляду підходять із врахуванням характеру майнових втрат потерпілого: «якщо втрачено наявне майно, то перед нами один конкретний вид збитків – позитивна шкода; якщо ж порушена можливість вилучити певні майнові вигоди у майбутньому, то перед нами інший конкретний вид збитків – упущена вигода» [395; с. 47]. І.В. Венедиктова називає упущену вигоду охоронюваним законом інтересом, частково опосередкованим суб'єктивним правом [189; с. 412]. У сучасному деліктному праві України декларується принцип повного відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди, що дозволяє стверджувати, що допускається можливість стягнення як реальної шкоди, так і упущеної вигоди. Причому для деяких випадків заподіяння шкоди це прямо прописано у Цивільному кодексі. Так, наприклад, у разі заподіяння шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я потерпілий вправі вимагати відшкодування додаткових витрат, викликаних необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо. Крім того відшкодуванню підлягатимуть заробіток (дохід) потерпілого, втрачений ним внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності. Подібна ситуація спостерігається і при відшкодуванні шкоди, заподіяної смертю особи. Відшкодуванню в такому

випадку підлягають витрати на поховання (реальні збитки), а також шкода, пов'язана з втратою годувальника непрацездатними утриманцями померлого (так би мовити, упущена вигода). У правовідносинах відшкодування майнової шкоди, заподіяної майну потерпілого, стягнення упущеної вигоди прямо Цивільним кодексом не передбачаються, однак загальне тлумачення положень ст. 1166 ЦК України про повний розмір відшкодування дозволяє дійти висновку про можливість вимагати відшкодування упущеної вигоди.

Українське цивільне законодавство допускає відшкодування збитків лише в тій частині, в якій вони були дійсно заподіяні, тобто в розмірі реально заподіяної шкоди. Навіть упущена вигода має бути реально упущеною і підлягає відшкодуванню, тільки якщо потерпілий доведе наявність у нього реального шансу отримати вигоду і неотримання її виключно внаслідок дій заподіювача шкоди. Так у разі знищення майна відшкодуванню підлягає його вартість. При цьому йдеться саме про вартість майна на момент знищення. Отже, при визначенні суми відшкодування має братися до уваги якість знищеної речі, ступінь її зносу та ринкова вартість речі такої якості та зносу в конкретному місці заподіяння шкоди.

У разі пошкодження майна відшкодуванню підлягає вартість його відновлення. При цьому слід мати на увазі, що, якщо на момент вирішення спору потерпілий ще не проводив ремонт пошкодженого майна, вартість такого ремонту може визначатися на підставі розрахунків, наданих ремонтними компаніями, висновків відповідних експертиз тощо. Але якщо потерпілий вже здійснив повний або частковий ремонт пошкодженої речі, визначення суми компенсації має базуватися виключно на реальних витратах потерпілого, а не на експертних висновках про можливу вартість ремонту.

Це положення правильно застосовується у судовій практиці. Так, ухвалою від 21 березня 2012 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ скасував рішення Тисменицького районного суду Івано-Франківської області від 7 липня 2009 року та ухвалу

колегії суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду Івано-Франківської області від 16 жовтня 2009 року та направив справу на новий розгляд до суду першої інстанції. Підставою для скасування судових рішень було неврахування судами нижчих інстанцій того, що потерпілий на момент розгляду справи вже провів частковий ремонт пошкодженого автомобіля, а отже, посилатися на висновки експертизи для доведення розміру заподіяної шкоди в такому випадку не можна [76].

Згадане вище твердження застосовне і до випадків відшкодування майнової шкоди, заподіяної здоров'ю особи. У разі проведення потерпілим фактичних витрат на лікування та інші дії, спрямовані на відновлення здоров'я, компенсації підлягають саме ці витрати.

Крім майнових збитків заподіяна особі шкода може породжувати у потерпілого негативні відчуття, страждання (подавленість, роздратованість, гнів, приниження, сором, депресію, відчай, горе тощо). Така шкода отримала назву моральної, або немайнової, шкоди особи. Категорія «моральна шкода» з'явилася в українському законодавстві та правозастосовній практиці порівняно недавно. Протягом тривалого часу – і в дореволюційний, і в радянський період – вважалося, що моральна шкода не може бути обрахована у грошах та не підлягає відшкодуванню, оскільки особу людини не можна оцінити у будь-якому грошовому або матеріальному вираженні. Введення до законодавства поняття «моральна шкода» та надання можливості вимагати її компенсації відбулося тільки на початку 90-х років минулого століття. Одним із перших нормативних актів, у якому згадувалася можливість компенсації моральної шкоди був закон України «Про захист прав споживачів» [18]. У подальшому у 1993 році, чинний на той час Цивільний кодекс УРСР 1963 року [2] було доповнено статтею 440^1 «Відшкодування моральної (немайнової) шкоди», якою закріплювалася можливість відшкодування заподіяної винними діями моральної шкоди в будь-якому випадку її заподіяння. Чинний Цивільний кодекс 2003 року також

містить загальне правило про компенсацію моральної шкоди у випадку її заподіяння (статті 1167-1168).

Поняття «моральна шкода» в українському законодавстві чітко не визначено. Відповідно до ч. 2 ст. 23 ЦК моральна шкода полягає:

1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна;

4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи.

У ряді інших нормативних актів поняття моральної шкоди конкретизується щодо правопорушень в окремих сферах. Так, ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» зазначає, що моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянинові внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру. В ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» моральна шкода визначається як шкода, яку заподіяно особистим немайновим правам суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та яка призвела або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження.

Визначення моральної шкоди надає Пленум Верховного Суду України у постанові від 31 березня 1995 року N 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [57]. Відповідно до цієї

постанови під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. На думку Пленуму Верховного Суду України, 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, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків.

Отже, можна констатувати, що моральною шкодою слід визнавати певні негативні наслідки для внутрішньої, психічної, сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров’я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу.

Судова практика відрізняє поняття моральної шкоди та немайнової шкоди. Оскільки мораль властива виключно фізичним особам, саме вони можуть перетерпівати моральну шкоду. Немайнові втрати можуть бути і у юридичної особи. Пленум Верховного Суду України під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, розуміє 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.

Крім того, що заподіяння майнової та/або моральної шкоди є підставою деліктної відповідальності, шкода виступає також і в якості її міри. Це означає, що розмір відшкодування, на яке має право потерпілий, визначається саме розміром заподіяної шкоди. Стаття 1166 ЦК заснована на

принципі повного відшкодування та визначає, що заподіяна шкода відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Отже, з практичної точки зору, для розрахунку суми позову треба, по-перше, встановити, в чому виражається реальна шкода та упущена вигода для потерпілого, та визначити розміри кожної з них. А, по-друге, необхідно визначити наявність у потерпілого моральної шкоди та визначити розмір її компенсації.

Сучасне цивільне законодавство знає два випадки відступу від принципу повного відшкодування. Розмір відшкодування може бути меншим за розмір заподіяної шкоди при грубій необережності потерпілого (ч. 2 ст. 1193 ЦК України), а також якщо суд візьме до уваги матеріальне становище делінквента, крім випадків, коли шкоди завдано вчиненням злочину (ч. 4 ст. 1193 ЦК України). Крім того розмір відшкодування може бути меншим у разі досягнення сторонами деліктного правовідношення домовленості про це.

Заподіяння шкоди займає унікальне місце в системі юридичних фактів. Якщо проаналізувати його через призму загального вчення про юридичні факти, можна визначити віднесення заподіяння шкоди до тієї чи іншої групи юридичних фактів залежно від застосовуваного критерію. Так, за правовими наслідками заподіяння шкоди відноситься до правостворюючих юридичних фактів. Факт заподіяння шкоди тягне виникнення деліктного зобов'язання. У потерпілого з'являється нове право, якого у нього не було раніше, - право вимагати відшкодування шкоди. А у делінквента, відповідно, з'являється новий обов'язок. Обов'язок делінквента є саме новим, на відміну від обов'язку боржника, що порушив договірне зобов'язання, який має додатковий характер. Заподіяння шкоди не може відноситися до правозмінюючих або правоприпиняючих юридичних фактів. Принаймні це можна стверджувати про заподіяння шкоди як одиничний юридичний факт. При цьому в сукупності з іншими юридичними фактами заподіяння шкоди може мати правозмінюючий або правоприпиняючий характер. Наприклад, смерть особи внаслідок заподіяння їй тілесних ушкоджень не тільки

породить деліктне зобов'язання між делінквентом та утриманцями померлого, а й потягне припинення деяких зобов'язань померлого, що були пов'язані з його особою.

У класифікації юридичних фактів за формою виразу заподіяння шкоди, безперечно, відноситься до позитивних юридичних фактів. Заподіяння шкоди завжди має бути наявним. Відсутність шкоди означає відсутність підстави виникнення деліктного зобов'язання.

За характером дій у часі заподіяння шкоди у переважній більшості випадків має характеристики одноразової дії. Для виникнення деліктного зобов'язання та визначення розміру відшкодування заподіяної шкоди має бути в наявності сам факт заподіяння шкоди безвідносно до того, скільки часу тривав процес заподіяння. Лише в деяких випадках заподіяння шкоди має розглядатися як факт-стан. Так, наприклад, при розгляді питання про компенсацію моральної шкоди, заподіяної ушкодженням здоров'я потерпілого, має враховуватися тривалість непрацездатного стану потерпілого. А отже, заподіяння шкоди отримує ознаки юридичного факту – стану.

За критерієм зв'язку з волею суб'єктів правовідносин юридичні факти поділяються на дії та події. Заподіяння шкоди може відноситися до різних груп. Заподіяння шкоди може бути дією, тобто свідомим вольовим актом особи (знищення або пошкодження майна, заподіяння тілесних ушкоджень тощо). Деліктне зобов'язання може також бути наслідком події, але виключно відносної події, тобто події, яка у своїй основі має діяльність особи, але в подальшому розвивається безконтрольно для цієї особи. Наприклад, якщо пожежа, в результаті якої пошкоджено майно потерпілого, виникла внаслідок підпалу, деліктне зобов'язання буде мати місце. Потерпілий вправі звернутися до підпалювача з вимогою про відшкодування шкоди. Пожежа в даному прикладі – подія, але подія відносна, адже виникла внаслідок вольової діяльності людини – підпалу. Абсолютні події, навіть

якщо вони спричиняють заподіяння шкоди, не породжують деліктні зобов’язання.

Як уже зазначалося вище, заподіяння шкоди є юридичним вчинком. Даний юридичний факт не може бути юридичним актом, оскільки воля делінквента, будучи навіть безпосередньо спрямованою на виникнення шкоди у потерпілого, ніколи не спрямовується на породження обов’язку делінквента відшкодувати шкоду та права потерпілого вимагати відшкодування, тобто на виникнення деліктного зобов’язання.

Щодо правомірності або неправомірності даного юридичного факту слід зазначити, що у переважній більшості випадків заподіяння шкоди є неправомірною дією. Однак у випадках, прямо передбачених законом згідно з ч. 4 ст. 1166 ЦК України, правомірне заподіяння шкоди також тягнутиме виникнення деліктного зобов’язання.

Заподіяння шкоди тільки тоді буде юридичним фактом, який тягнутиме виникнення деліктного зобов’язання, коли його супроводжуватимуть визначені у законодавстві умови. До загальних умов у літературі обґрунтовано відносять протиправну поведінку, причинний зв’язок та вину заподіювача. Загальними дані умови є тому, що саме вони у сукупності обумовлюють виникнення деліктного зобов’язання в будь-якому випадку заподіяння шкоди, незалежно від наявності спеціальних законодавчих норм. Спеціальні умови обумовлюють застосування правил про окремі (спеціальні) делікти. Спеціальними умовами можуть бути наявність трудових відносин, способи заподіяння шкоди, статус особи – заподіювача тощо.

3.3 Загальні умови виникнення деліктного зобов'язання

Протиправна поведінка.

Правило генерального делікту, відоме всім правовим системам континентальної правової сім'ї та закріплене у ст. 1166 ЦК України, передбачає обов'язкову наявність трьох основних загальних умов виникнення деліктного зобов'язання. Це - протиправна поведінка, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою та вина заподіювача. Відсутність якоїсь з перелічених умов навіть за наявності заподіяної потерпілому шкоди, за загальним правилом, означає відсутність обов'язку відшкодування такої шкоди. І тільки кваліфікація заподіяння шкоди як спеціального делікту, правила якого, наприклад, передбачають настання обов'язку відшкодування шкоди за відсутності будь-якої умови, дозволить вважати деліктне зобов'язання таким, що виникло.

Першою умовою, яка має бути проаналізована при розгляді спорів про відшкодування шкоди, є протиправна поведінка заподіювача, або, як сформульовано у ст. 1166 ЦК України, заподіяння шкоди неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю.

Питання про поняття протиправності в цивільному праві не є новим в юридичній науці. Визначення протиправності надавалися як дослідниками загальних проблем юридичної відповідальності [138; с. 25], так і фахівцями в галузі цивільно-правової відповідальності [604; 561; 281]. Однак, майже всі дослідники висловлювали думку, що різні види юридичної відповідальності мають свої особливості, і критерії протиправності в кримінальному праві не можна абсолютно застосовувати до цивільних правовідносин.

У цілому, можна зазначити, що в доктрині цивільного права склалося декілька основних позицій щодо поняття протиправності (протиправної поведінки) як умови відшкодування завданої майнової шкоди.

Об'єктивна, або нормативістська, теорія протиправності. Суть її зводиться до того, що протиправною поведінкою є виключно така поведінка, яка порушує об'єктивні норми права, але саме такі норми, які спрямовані на охорону певного інтересу потерпілого. Подібне розуміння протиправної поведінки завжди було властиво дослідникам загальних положень про юридичну відповідальність. Так, Б.Т. Базилєв зазначав, що «юридична відповідальність настає в результаті порушення формально визначених юридичних правил або заснованих на них індивідуальних велінь. При покладенні юридичної відповідальності чітко фіксується порушена правова норма...» [138; с. 25]. Об'єктивне розуміння протиправності властиво також кримінальному праву, оскільки об'єктом кримінальнокараних протиправних дій прийнято вважати суспільні відносини та відповідні норми права, які регулюють ці відносини та в результаті злочинного діяння виявляються порушеними злочинцем [208; с. 105].

У цивільному праві подібна позиція вперше була викладена М.М. Агарковим у підручнику «Гражданское право», виданому у 1938 р. [228; с. 390], а потім повторена у підручнику «Гражданское право», виданому у 1944 р [229; с. 319-320]. Пізніше про об'єктивність протиправної поведінки як основної її риси згадували й інші вчені. Так, Г.К. Матвєєв писав, що «дія стає протиправною тільки тоді, коли вона спрямована проти існуючого правового ладу, порушує норми права» [395; с. 26]. І.С. Канзафарова визначала протиправність виключно як порушення правових норм, розмежовуючи тим самим неправомірну поведінку в деліктних та договірних відносинах [305; с. 16]. Є.Є. Богданова також зазначала, що, «щоб бути протиправними, ... дії повинні порушувати норму права» [167; с. 33]. І. М. Забара, коментуючи ст. 1166 ЦК України, зазначав, що «протиправність поведінки особи, яка заподіяла шкоду, полягає в порушенні чинних правових норм, у результаті чого завдається шкода фізичним і юридичним особам» [587; с. 772].

Разом з тим, такий виключно нормативістський підхід до протиправної поведінки в цивільному праві в різні часи піддавався суворій критиці [561; с. 39, 490; с. 6]. «Недостатньою є незаконна дія,... необхідне ще порушення суб'єктивного права. Без цієї умови правопорушення може мати будь-які інші наслідки, але не обов'язок відшкодування шкоди» - писав Г.Ф. Шершеневич [603; с. 509]. «Не може вважатись протиправною поведінка, яка не порушує чужого суб'єктивного права», - погоджувалася А.М. Савицька [490; с. 6]. С.Д. Гринько визначає протиправну поведінку як дії або бездіяльність, яка спричинила порушення норми цивільного права через порушення суб'єктивного права особи, якщо особа не була уповноважена на це [241; с. 5].

Таким чином, нормативістська теорія відхиляється на користь так званої **об'єктивно-суб'єктивної концепції протиправності** в деліктних правовідносинах, відповідно до якої протиправною вважається поведінка, яка порушує суб'єктивні цивільні права в результаті порушення особою об'єктивних норм права (приписів законодавства). Тобто для визначення протиправності необхідна наявність двох рівновеликих критеріїв.

По-перше, обов'язковим є порушення суб'єктивного права особи, тобто фактичне порушення її майнових або особистих немайнових прав. За загальним правилом, у деліктних правовідносинах мова йде про порушення не будь-якого, а абсолютного [587; с. 773] суб'єктивного права, будь-то майнового або особистого немайнового. І лише у випадках, прямо передбачених законом, за нормами глави 82 ЦК України, відшкодовується також шкода, завдана порушенням зобов'язання, що складає зміст цивільно-правового договору, наприклад відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт, послуг (§ 3 глави 82 ЦК); відповідальність перевізника за договором перевезення за шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю пасажира (ст. 928 ЦК) тощо.

Другим критерієм протиправності, за вищезазначеною теорією, є порушення норм права або тих об'єктивних правил поведінки, які закріплені в нормах права.

Тобто будь-яка поведінка, що не відповідає вимогам закону, порушує норми права (поведінка «проти права»), осуджується ... державою як протиправна, а якщо вона призвела до завдання шкоди, є однією з умов відповідальності за завдання такої шкоди [509; с. 66]. При цьому із трьох основних видів правових норм – дозволів, заборон та приписів – протиправність може виникнути тільки внаслідок порушення останніх двох видів норм. Тобто для визначення факту протиправності необхідно встановити порушення норми-заборони, яка забороняє певну поведінку особи, або норми – припису, яка визначає обов'язки учасників цивільного обороту. Реалізація свого права, передбаченого нормою-дозволом, залежить від волі особи, а отже відмова від права не може вважатися протиправною, якщо вона не зачіпає прав інших суб'єктів.

Третя група дослідників, не заперечуючи в цілому обов'язковість порушення суб'єктивного права для виникнення деліктного зобов'язання, тим не менш зазначають, що вказівка на це як на умову протиправності є зайвою. На їх думку, поведінка визнається протиправною, коли вона порушує юридичний обов'язок (**теорія порушення юридичного обов'язку**).

Так, В.П. Грибанов зазначав, що «... за всієї багатоманітності правових норм їх вплив на поведінку громадян і організацій виражається у трьох основних формах: ... заборони, приписи та дозволи. ... При цьому важливо звернути увагу на те, що, якщо заборони та приписи прямо встановлюють певні обов'язки учасників цивільного обороту, то дозволи, надаючи громадянам та організаціям певні права, побічно також передбачають обов'язки уповноваженої особи не виходити за межі дозволеної їй за законом поведінки. Тому ... протиправною має бути визнана така поведінка, яка пов'язана з порушенням передбачених законом юридичних обов'язків» [235;

с. 325]. Погоджуючись у цілому, що порушення суб'єктивного права обов'язково має бути для виникнення деліктного зобов'язання, А.М. Савицька, разом з тим, вважає, що «юридичний обов'язок існує лише у рамках правовідносин, йому завжди кореспондує право іншої сторони. А тому невиконання юридичних обов'язків завжди тягне порушення чужого суб'єктивного права або законного інтересу. Коли протиправність визначається як невиконання юридичного обов'язку, то цим самим підкреслюються риси цього обов'язку: необхідність певної поведінки, спрямованість на задоволення інтересів уповноваженої особи, забезпеченість можливості вимагати певної поведінки (санкція). Таким чином, поведінка визнається протиправною, коли вона порушує юридичний обов'язок» [490; с. 15-16]. Д.В. Боброва визначала позадоговірну протиправність діяння як невиконання загального пасивного обов'язку в абсолютних правовідносинах, що виражається у недозволеному діянні або недозволеній бездіяльності, що заподіює шкоди особі або майну громадянина або соціалістичної організації [165; с. 27]. На думку В. Голубовського, протиправна поведінка проявляється у правопорушеннях, невиконанні юридичних обов'язків, порушенні заборон, зловживанні своїм конституційним правом [217; с. 31].

На нашу думку, в деліктних правовідносинах протиправність в об'єктивному розумінні, тобто порушення норми права, не є обов'язковою умовою покладення на особу відповідальності. Саме по собі порушення об'єктивних норм (наприклад правил дорожнього руху) не буде мати значення, якщо при цьому не порушені суб'єктивні особисті немайнові або майнові права особи. І навпаки, якщо особі завдана шкода, заподіювач буде зобов'язаний її відшкодувати, навіть якщо він не порушував якихось формальних положень законодавства (наприклад, водій транспортного засобу буде відповідати за шкоду, завдану здоров'ю пішохода у зв'язку з наїздом навіть і тоді, коли він повністю дотримувався правил дорожнього руху, а наїзд мав місце у зв'язку з необережністю пішохода).

Не можна абсолютно погодитися і з теорією юридичного обов'язку, оскільки, як вірно зазначив В.А. Бєлов, існують і такі суб'єктивні цивільні права, які не передбачені законом, а отже обґрунтувати їх порушення та необхідність захисту тільки через об'єктивну протиправність буде неможливим» [148; с. 513]. Сам В.А. Бєлов надає своє бачення поняття «цивільне правопорушення», розуміючи під ним «діяння, яке спричиняє такі зміни у врегульованих правом фактичних суспільних відносинах, які отримують негативну правову оцінку. Оскільки правова оцінка отримує свій зовнішній вираз у правових приписах – нормативних та індивідуальних – можна сказати, що вірною зовнішньою ознакою цивільного правопорушення є невідповідність конкретного діяння імперативно встановленим характеристикам діянь даного роду та виду» [149; с. 873].

На нашу думку, протиправність у деліктних правовідносинах слід розуміти широко. Як вірно зазначали В.Т. Смирнов та А.О. Собчак, принцип генерального делікту виражається у загальній забороні заподіювати шкоду майну або особі будь-кого [509; с. 66]. Тому протиправною слід вважати будь-яку поведінку особи, внаслідок якої була заподіяна шкода, за винятком випадків, коли ця поведінка має ознаки правомірності. При цьому протиправність заподіяння шкоди має презюмуватися, а правомірність дій – доводитися делінквентом.

Дослідники проблем протиправності в цілому були єдині у визначенні критеріїв правомірності діяння. А.М. Савицька писала, що до правомірних дій належать дії по здійсненню права і виконанню обов'язку, згода потерпілого, дія, вчинена в стані необхідної оборони та крайньої необхідності [490; с. 40, 42, 46]. К.А. Флейшиць в якості умов, які виключають протиправність поведінки, зазначала виконання обов'язку, здійснення права, стан необхідної оборони, стан крайньої необхідності, згоду потерпілого [561; с. 44].

На підставі аналізу законодавства і судової практики ми пропонуємо виділити критерії, за наявності яких поведінку можна вважати правомірною:

1. ***Виконання особою встановленого у законі або іншому нормативному акті обов'язку.*** Зокрема йдеться про професійні обов'язки працівників органів внутрішніх справ, пожежної охорони, установ охорони здоров'я. Так, відповідно до ст. 10 Закону України «Про міліцію» [27], міліція зобов'язана виявляти, запобігати і припиняти кримінальні правопорушення. Згідно з п. 21^1 ст. 10 закону України «Про міліцію» [27] міліція відповідно до своїх завдань зобов'язана здійснювати за рішенням суду привід осіб, хворих на заразні форми туберкульозу, до протитуберкульозного закладу. Відповідно до ст. 78 Основ законодавства України про охорону здоров'я [32] медичний працівник зобов'язаний безплатно подавати першу невідкладну медичну допомогу громадянам у разі нещасного випадку та в інших екстремальних ситуаціях. В цих та інших подібних випадках, навіть якщо особі буде заподіяна шкода діяльність заподіювача буде вважатися правомірною, оскільки випливає із покладеного на нього обов'язку.

2. ***Реалізація особою свого права, встановленого законом або договором.*** Наприклад, відповідно до ст. 12 закону України «Про міліцію» [27] міліція має право застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби і вогнепальну зброю у випадках і в порядку, передбачених цим Законом. Звичайно, застосування заходів фізичного впливу або зброї може заподіяти шкоди особі, проти якої ці засоби застосовані. Однак, якщо працівник міліції виконав усі передбачені законом про міліцію вимоги (попередив про намір використати зброю, якщо дозволяють обставини, надав необхідну допомогу потерпілим в найкоротший строк тощо), його дії будуть вважатися правомірними і права на відшкодування шкоди у потерпілого не виникне. Законом України «Про ветеринарну медицину» [28] передбачено право державної надзвичайної протиепізоотичної комісії при Кабінеті

Міністрів України, відповідних місцевих державних надзвичайних протиепізоотичних комісій, місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в разі епізоотії застосовувати засоби стемпінг-ауту. Стемпінг-аут визначається у тому ж Законі як комплекс протиепізоотичних заходів, що здійснюються під керівництвом відповідного головного державного інспектора ветеринарної медицини, включаючи забій хворих та інфікованих тварин стада, а у разі необхідності - тварин іншого стада, які могли мати прямий або опосередкований контакт з тваринами інфікованого стада, що могло призвести до передачі патогенного агента.

Реалізацією свого законного права є заподіяння шкоди в стані необхідної оборони. Відповідно до ст. 1169 ЦК України шкода, завдана особою при здійсненні нею права на самозахист від протиправних посягань, у тому числі у стані необхідної оборони, якщо при цьому не були перевищені її межі, не відшкодовується. Відповідно до п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року N 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» [60], щоб установити наявність або відсутність ознак перевищення меж необхідної оборони, суди повинні враховувати не лише відповідність чи невідповідність знарядь захисту і нападу, а й характер небезпеки, що загрожувала особі, яка захищалася, та обставини, що могли вплинути на реальне співвідношення сил, зокрема: місце і час нападу, його раптовість, неготовність до його відбиття, кількість нападників і тих, хто захищався, їхні фізичні дані (вік, стать, стан здоров'я) та інші обставини. Якщо суд встановить перевищення меж необхідної оборони, заподіяна шкода має бути відшкодована на загальних підставах. Однак при цьому враховуючи конкретні обставини справи, ступінь винності того, хто оборонявся, і того, хто нападав, суд може зменшити розмір майнового стягнення.

У разі заподіяння шкоди здійсненням свого права має місце конкуренція двох суб’єктивних прав – порушеного права потерпілого, та права

заподіювача шкоди, реалізація якого призвела до заподіяння шкоди потерпілому у випадку заподіяння шкоди при реалізації особою свого права. При цьому дуже тонкою залишається межа реалізації права – до якого моменту реалізація права (навіть при заподіянні шкоди) є правомірною дією і з якого моменту це вже стає правопорушенням і тягнутиме обов’язок відшкодування шкоди.

Питання про відповідальність за шкоду, заподіяну в разі реалізації особою свого права, та межі такої реалізації цікавило судову практику та дослідників в усі часи. Ще в Російській імперії головний судовий орган – Сенат – зазначав, що користування своїми правами, якщо від цього настають для іншого шкода та збитки, може позбавляти від обов’язку винагороди за них тільки тоді, коли самі права ці будуть законними, їх застосування не виходило за їх законні межі. Таким чином, відповідно до керівних вказівок Сенату в будь-яких випадках, коли особа, яка заподіяла будь-кому шкоду, наполягає на правомірності своїх дій, суди мають вирішити питання, чи дійсно вона змогла дотримати законних меж своїх повноважень, чи є її дії здійсненням права в істинному смислі слова, або ж вони являють собою приховане під видом правокористування правопорушення [263; с. 427].

У чинному ЦК України є стаття 13 «Межі здійснення цивільних прав», відповідно до якої при здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині, та не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах.

Проблема зловживання правом становить окрему сферу дослідження. Де закінчується сфера реалізації права та починається сфера порушення права іншого суб’єкта (зловживання правом)? Р.А. Майданик зазначає, що зловживання правом має місце у випадку, коли уповноважена особа, спираючись на своє суб'єктивне право, допускає недозволене використання свого

права, порушує міру і вид поведінки, визначені законом, посилаючись при цьому на формально належне їй суб'єктивне право [382]. М.О. Стефанчук зловживання правом визначає як передбачену нормами права поведінку управомоченої особи по здійсненню свого суб’єктивного цивільного права, якою може бути завдано шкоди іншим особам [523; с. 6].

Одним із різновидів зловживання правом є шикана, або реалізація свого суб’єктивного права виключно з наміром заподіяти шкоду іншій особі. Шикана однозначно трактується всіма дослідниками як неправомірна поведінка. Й.О. Покровський стверджував, що шикана є нічим іншим як звичайним деліктом. «Та обставина, що засобом для заподіяння шкоди є тут здійснення права, ніяким чином не може слугувати виправданням, оскільки права надаються для задоволення власних законних інтересів, а не для заподіяння зла іншим» [453; с. 118]. Не допускаєть шикана і сучасним цивільним законодавством (ч. 3 ст. 13 ЦК України). У разі якщо наміру заподіяти шкоду у особи не було, але, тим не менш, шкода заподіяна, кваліфікація поведінки заподіювача як правомірної або протиправної (зловживання правом) має здійснюватися в кожному випадку розгляду спору. Якщо особа діяла виключно з метою реалізації свого права, діяла розумно та добросовісно, не маючи наміру заподіяти шкоду іншій особі, її поведінка має трактуватися як правомірна та не тягнути за собою обов’язку відшкодування заподіяної шкоди.

3. ***Прохання, згода або умисел потерпілого на заподіяння йому шкоди***. Слід зазначити, що ЦК України знає лише одну з вищеперелічених ознак правомірності заподіяння шкоди. Відповідно до ч. 1 ст. 1193 ЦК України шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується. Для визначення умислу потерпілого в даному випадку можливим є застосування термінології, властивої кримінальному праву, - навмисним визнаються дії (бездіяльність) особи, яка передбачала шкідливі наслідки та бажала або свідомо допускала їх настання. Отже, якщо

потерпілий здійснював свідомі дії, спрямовані на заподіяння йому шкоди (наприклад, вчинив самогубство шляхом кидання під колеса автомобіля, залишивши при цьому передсмертну записку), дії заподіювача не можна вважати протиправними.

Близьким до умислу потерпілого, хоч і не абсолютно ідентичним, поняттям є прохання потерпілого заподіяти йому шкоду. Так, умисел потерпілого означає наявність виключно психічного ставлення потерпілого до заподіяння йому шкоди, заподіювач шкоди до останнього моменту може не тільки не передбачати і не бажати заподіяння шкоди, але навіть і не знати про наявність у потерпілого такого бажання. А в разі заподіяння шкоди на прохання потерпілого, бажання потерпілого озвучується заподіювачу заздалегідь, і він, заподіюючи шкоду потерпілому, діє свідомо. Усталеною в цивілістичній практиці є думка, що заподіяння шкоди на прохання потерпілого буде правомірним діянням тільки, якщо запланована шкода стосується тих благ потерпілого, якими він може безперешкодно і самостійно розпоряджатися. Так, якщо потерпілий просить свого приятеля допомогти зруйнувати належний йому старий дачний будинок або вирубити дерева в саду для розчищення місця для будівництва нового будинку, це буде абсолютно правомірним діянням. Потерпілий вправі самостійно розпоряджатися належними йому будівлею та насадженнями, тому дії його приятеля, спрямовані на знищення цього майна на прохання потерпілого будуть діями правомірними і не тягнутимуть обов'язку відшкодувати заподіяну шкоду. Це ж стосується і випадків донорства. Відповідно до ч. 1 ст. 290 ЦК України повнолітня дієздатна фізична особа має право бути донором крові, її компонентів, а також органів та інших анатомічних матеріалів та репродуктивних клітин. Донорство (зокрема донорство органів) з медичної точки зору погіршує здоров'я донора. Однак прийняття такого свідомого рішення повнолітньою дієздатною фізичною особою зробить поведінку лікаря правомірною та позбавить донора права вимагати

відшкодування шкоди. Разом з тим, якщо йдеться про життя особи, задоволення прохання потерпілого про позбавлення його життя не буде вважатися правомірною дією. Відповідно до ч. 3 ст. 281 ЦК України забороняється задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя. Отже, в разі доведення такої дії делінквента, родичі та утриманці померлого вправі будуть вимагати відшкодування заподіяної смертю шкоди.

Згода потерпілого відрізняється від його умислу або прохання тим, що в цілому потерпілий не бажає заподіяння йому шкоди, але передбачає таку можливість і погоджується з нею. В.Т. Смирнов та А.О. Собчак називають це «умовами правомірного ризику» [509; с. 70]. Особа розуміє, що внаслідок певних дій або подій вона може отримати шкоду, але надає згоду на такі дії/події. Прикладом цього може бути згода повнолітньої дієздатної фізичної особи на проведення на ній клінічних випробувань лікарських засобів відповідно до ст. 8 Закону України «Про лікарські засоби». Відповідно до статей 39 та 43 Основ законодавства України про охорону здоров'я [32] медичний працівник зобов'язаний надавати хворому інформацію про мету проведення запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, у тому числі наявність ризику для життя і здоров'я. Якщо поінформований пацієнт надає згоду на проведення досліджень або лікувальних заходів, лікар або медична установа не буде нести відповідальність за можливо заподіяну внаслідок цього шкоду.

Слід зазначити, що чинний ЦК України не містить правила про прохання або згоду потерпілого як умову правомірності поведінки заподіювача шкоди. Така норма є у ЦК Російської Федерації. У ч. 3 ст. 1064 ЦК РФ зазначено, що у відшкодуванні шкоди може бути відмовлено, якщо шкода заподіяна на прохання або за згодою потерпілого, а дії заподіювача шкоди не порушують моральні принципи суспільства. Вважаємо, що наявність подібного застереження у ЦК є абсолютно виправданою та

відповідає реальній ситуації, що склалася у суспільстві. А отже, подібне положення варто внести і до ст. 1193 ЦК України.

Заподіяння шкоди правомірними діями буде умовою виникнення деліктного зобов'язання тільки, якщо такий обов'язок прямо передбачений Цивільним кодексом або іншими законами (ч. 4 ст. 1166 ЦК України). О.С. Шевченко виділяв такі основні риси зобов'язань з відшкодування шкоди, заподіяної правомірною поведінкою:

1. З економічної точки зору ці зобов'язання являють собою правову форму розподілу матеріальних благ (як правило - грошових сум).

2. З точки зору своєї юридичної природи зобов'язання, що розглядаються, є правовою формою реалізації цивільно-правових заходів із захисту порушених суб'єктивних цивільних прав.

3. Особливість цивільно-правових заходів із захисту, що реалізуються в рамках вказаних зобов'язань, полягає в тому, що вони не здійснюють вплив на особу суб'єкта, зобов'язаного до відшкодування шкоди. Зобов'язана особа вчиняє правомірні, позбавлені суспільної небезпечності дії, її поведінка не є винною та не підлягає суспільному осуду.

4. Основна та єдина функція зобов'язань з відшкодування правомірно заподіяної шкоди полягає у відновленні майнового стану потерпілих.

5. Підставою виникнення таких зобов'язань є факт заподіяння шкоди правомірними діями. При цьому в законодавстві має бути спеціально передбачено, що в цьому випадку шкода підлягає відшкодуванню.

6. Із врахуванням характеру заподіяної шкоди, можливості її відшкодування в тій чи іншій формі та інших обставин відшкодування правомірно заподіяної шкоди може виражатися або в натурі (шляхом надання речі такого ж роду і такої ж якості, виправлення пошкодженої речі тощо) або у відшкодуванні заподіяних збитків [600; с. 16-17].

На наш погляд, виділення всіх вищевказаних ознак саме як характерних рис зобов'язання з відшкодування шкоди, заподіяної правомірними діями, є

безпідставним. Відновлення майнового стану потерпілого є функцією всіх деліктних зобов'язань. Усі цивільно-правові делікти є формою реалізації цивільно-правових заходів із захисту порушених суб'єктивних цивільних прав. У будь-якому випадку заподіяння шкоди вона підлягає відшкодуванню або в натурі, або в грошовій формі – шляхом компенсації завданих збитків. Єдине, що дійсно є характерною рисою даного делікту, – це безпосереднє закріплення в законі обов'язку відшкодування шкоди в разі заподіяння її правомірними діями. На ці випадки не пошрюється правило генерального делікту. Відшкодуванню підлягає не будь-яка шкода, заподіяна правомірними діями, а лише шкода, відшкодування якої передбачено у ЦК України або в інших нормативно-правових актах. Прикладами таких норм у ЦК України є ст. 1170 ЦК, відповідно до якої в разі прийняття закону, що припиняє право власності на певне майно, шкода, завдана власнику цього майна, відшкодовується державою в повному обсязі, а також ст. 1171 ЦК України, відповідно до якої шкода, завдана особі у зв'язку з вчиненням дій, спрямованих на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам чи інтересам іншої фізичної або юридичної особи, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами (крайня необхідність), відшкодовується особою, що її завдала. В інших нормативних актах до таких норм відноситься ст. 277 Кодексу торговельного мореплавства України, відповідно до якої загальна аварія або збитки, яких зазнано 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, розподіляється між судном, фрахтом і вантажем пропорційно їх вартості.

Причинний зв'язок

Говорячи про причинний зв'язок, необхідно підкреслити, що поняття причинності є не юридичною категорією, воно не має легального визначення і законодавець не дуже часто його застосовує. Тлумачний словник Д.М.

Ушакова визначає причину як явище, обставину, яка слугує підставою чогось або обумовлює появу іншого явища [552]. Причинно-наслідковий зв'язок між діянням особи та заподіянням шкоди полягає в тому, що шкода є наслідком саме протиправного (а у передбачених законом випадках - і правомірного) діяння особи, а не якихось інших обставин. Проста послідовність подій не повинна братися до уваги. Встановлюючи факт, що сторонні особи перебували в лісі, розпалювали там вогнище, ліс згорів і внаслідок цього заподіяна шкода, треба ще довести, що ліс згорів саме від необережного поводження з вогнем цих осіб [603; с. 516], а не від удару блискавки або іншої події.

Встановлення конкретного причинного зв'язку між діянням особи та заподіяною шкодою часто не викликає жодних ускладнень. Однак на практиці можливими є ситуації, коли встановлення причинного зв'язку потребує всебічного аналізу обставин заподіяння шкоди, кваліфікованого дослідження всіх обставин справи. Це стосується випадків транспортних, виробничих аварій, заподіяння шкоди внаслідок не спільних дій кількох осіб тощо. У таких ситуаціях виявлення дійсної причини заподіяння шкоди є необхідним.

У правовій доктрині починаючи з середини XIX століття формуються декілька основних підходів до визначення юридично значущого причинного зв'язку, необхідного та достатнього для притягнення заподіювача шкоди до відповідальності. Основними теоріями причинного зв'язку є: теорія рівноцінних умов (conditio sine qua non), теория необхідної умови, теорія адекватного заподіяння.

Теорія рівноцінних умов (conditio sine qua non), основоположником якої був Т. Гоббс, передбачала, що для юридичної оцінки ситуації всі умови настання наслідків є рівноцінними. Причиною слід визнавати будь-яку умову, яку не можна усунути без того, щоб не відпав наслідок, що настав. Поведінка відповідальної особи має розглядатися з позиції питання, чи є вона

необхідною ланкою в ланцюгу причин, що призвели до наслідку. І якщо відповідь позитивна, причинний зв'язок вважається встановленим. Застосування теорії рівноцінних умов фактично стирає межу, до якої треба враховувати причинність як юридично значущу категорію. Ця теорія дозволяє, наприклад, притягнути до відповідальності батьків повнолітньої особи, яка завдала шкоду, оскільки заподіяння шкоди є наслідком поганого виховання з боку батьків у дитинстві, але це є недопустимим у сучасному цивільному праві. Саме тому чинна судова практика теорію рівноцінних умов не сприймає.

У свою чергу, *теорія необхідної умови* (К. Біндінг, П. Ертманн) заперечує рівноцінність усіх умов та вважає можливим виділити із всієї сукупності подій, які передували наслідку, одну подію, яка була причиною у вузькому розумінні. Разом з тим, прихильники цієї теорії на давали відповіді на запитання, а яку саме подію слід вважати причиною: яка була останньою у ланцюгу або яка, хоч і не була останньою, але справила найбільший вплив на виникнення наслідку тощо.

Наприкінці XIX століття з'явилася так звана *теорія адекватного заподіяння* (М. Рюмелін, І. Кріз), в основі якої було ідеалістичне розуміння категорії причинності. Причинність трактувалася як категорія, породжена людською свідомістю, як певна звичка, очікування, впевненість у настанні результату. Отже, причиною шкідливого результату могли визнаватися тільки такі дії особи, які розглядаються як типові, загальновизнані для людського досвіду, адекватні для наслідків, що настали. Одне явище визнається причиною іншого, якщо таке співвідношення між ними є типовим. Відповідно до цієї теорії, одне явище визнається причиною іншого адекватно йому, якщо, будучи однією з необхідних умов його виникнення, воно підвищує вірогідність його настання. Тобто лише ті дії заподіювача можуть бути визнані причиною протиправного результату, які не тільки в даному конкретному випадку, а взагалі (звичайно - завжди) призводять до

аналогічного результату. Іншими словами, на думку представників теорії адекватного заподіяння, результат завжди має відповідати звичайному уявленню, тобто бути типовим, адекватним [396; с. 45]. Для застосування цієї теорії у судочинстві необхідно було б тільки визначитися, чия оцінка типового, адекватного зв'язку має бути в основі судового рішення: судді, заподіювача шкоди або сторонньої особи (наприклад експерта).

У радянському цивільному праві були розроблені свої теорії причинного зв'язку, засновані на марксистсько-ленінській філософії. Такими були теорія необхідного та випадкового заподіяння (І.Б. Новицький, Л.А. Лунц, Г.К. Матвєєв) та теорія можливості та дійсності (О.С. Іоффе).

Теорія необхідного та випадкового заподіяння виходить з того, що серед усіх причин, які призвели до результату, одні випадково сприяють його настанню, тоді як інші з необхідністю породжують результат. Дії людини тільки тоді визнаються причиною цього наслідку, коли зв'язок цієї дії з певним наслідком є проявом необхідності, закономірності, а не має характер випадкового ланцюга подій. Випадкові наслідки знаходяться поза межами заподіяння, і, відповідно, не повинні враховуватися правом [240; с. 555]. Тільки необхідний причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою може бути достатньою підставою для притягнення до відповідальності. Якщо причинність випадкова, об'єктивних умов для відповідальності немає [420; с. 300-319, 390; с. 97-102].

О.С. Іоффе, автор теорії можливості та дійсності, зазначав, що вплив різних обставин на настання шкідливих наслідків проявляється в тому, що одні з них створюють абстрактну можливість, інші – конкретну можливість, а треті – дійсність результату. Якщо неправомірна поведінка відіграє роль тільки однієї абстрактної можливості, відповідальність виключається. Якщо ж вона викликала конкретну можливість результату і, тим більше, перетворила результат із можливого у дійсний, наявний причинний зв'язок, достатній для притягнення до відповідальності [294; с. 161].

У сучасному цивільному праві дослідники категорії «причинний зв’язок» доходять висновку, що всі теорії причинного зв’язку в основному не суперечать одна одній і допомагають висвітлити поняття причинного зв’язку. Тому різні по суті теоретичні уявлення про причинний зв’язок можуть бути використані для визначення необхідних прийомів і способів встановлення причинного зв’язку в тій чи іншій конкретній ситуації [173; с. 216].

Однак для прийняття справедливого рішення у справах про відшкодування позадоговірної шкоди необхідно обов’язково враховувати ряд моментів. По-перше, причинний зв’язок – це об’єктивна категорія, яка існує у дійсності, а не в уявленні особи. Отже, дослідженню підлягає тільки реальний ланцюг подій – діяння та шкоди – та вплив діяння на настання шкоди. Той факт, що конкретне діяння призвело до заподіяння шкоди випадково або незалежно від волі особи не призводить до відсутності причинного зв’язку. Так, якщо проаналізувати хрестоматійний приклад, наведений ще М.М. Агарковим (А, жартуючи, дуже легко вдарив Б долонею по лобу; Б страждав ненормальною крихкістю кісток черепу, про яку не знав; від легкого вдару череп Б тріснув), то можна побачити, що в даному випадку між ударом А та шкодою здоров’ю Б спостерігається прямий та безпосередній причинний зв’язок. Саме удар А став причиною тріщини черепу Б. Однак відсутність відповідальності А за заподіяння шкоди, яка була підтверджена судовими інстанціями та підтримана вченими, викликана не відсутністю причинного зв’язку, а відсутністю вини А у заподіянні шкоди. Це ж саме стосується і ситуації, коли шкода заподіюється особою уві сні або у стані неосудності. Причинний зв’язок тут має місце, але відсутня вина.

По-друге, причинний зв’язок має бути реальним. Важко погодитися з думкою О.В. Федотова, що причинний зв’язок поділяється на реальний та юридично фіктивний. Юридично фіктивним дослідник пропонує вважати причинний зв’язок, коли не можна встановити конкретного заподіювача

шкоди або коли встановлений конкретний заподіювач шкоди, і одночасно встановлені також особи, які могли би стати, але не стали заподіювачами шкоди виключно випадково [558; с. 99]. На нашу думку, юридично фіктивного причинного зв'язку не існує. У кожному випадку треба визначити конкретний реальний причинний зв'язок та встановити, яке діяння або які діяння призвели до заподіяння шкоди.

Дійсно, бувають випадки, коли не можна чітко ідентифікувати, хто конкретно з можливих заподіювачів спричинив шкоду. Класичною в даному випадку є справа Sindell v. Abbot Laboratories, що розглядалася Верховним судом Каліфорнії та породила в американській судовій доктрині поняття «відповідальність відповідно до долі на ринку (market share liability)». Сутність справи полягала в тому, що позивачка Sindell подала позов проти фармацевтичних компаній, які під час вагітності її матері випускали препарат Diethylstilbestrol (DES). Даний препарат був рекомендований для вживання вагітним жінкам, але в подальшому було виявлено, що вживання DES приводить до виникнення онкологічних захворювань у доньок тих матусь, які вживали препарат під час вагітності. У тому числі онкологічне захворювання мала позивачка. Однак позивачка не знала, препарат якої конкретно фармацевтичної компанії вживала її мати. Препарат вироблявся кількома компаніями і мав однаковий ефект. Верховний суд Каліфорнії прийняв рішення покласти обов'язок відшкодування позивачці шкоди на всі компанії, які виробляли DES пропорційно їхній долі на ринку[4]. Видається, що подібний принцип можна застосовувати в усіх випадках, коли невідомо конкретно, дії якого із делінквента призвели до заподіяння шкоди. Обов'язок відшкодування має бути покладений на всіх делінквентів. Якщо їх частки залежать від якихось чинників (долі на ринку тощо) та їх можна порахувати, обов'язок відшкодування шкоди має бути покладений на них пропорційно частці кожного. Якщо ж визначити частки неможливо, до таких

[4] http://en.wikipedia.org/wiki/Sindell_v._Abbott_Laboratories

співзаподіювачів має застосовуватися правило про заподіяння шкоди спільними діями – відшкодування покладається солідарно і в решті решт розподіляється між всіма співзаподіювачами у рівних частках.

Як приклад юридично фіктичного причинного зв’язку О.В. Федотов наводить ситуацію, коли кілька хлопців палили по мішені в лісі, а потім виявили за мішенню людину, яку вони випадково вбили. Чий конкретно постріл призвів до вбивства, не відомо. В такому випадку логічно покласти обов’язок відшкодування шкоди на всіх стрілків солідарно, оскільки постріл будь-кого з них міг призвести до вбивства. Разом з тим, якщо експертизою буде встановлено, чий конкретно постріл призвів до вбивства, обов’язок відшкодування шкоди має бути покладений саме на цього делінквента. О.В. Федотов і в даному випадку пропонує покласти обов’язок на всіх «стрілків», оскільки теоретично постріл кожного з них міг призвести до вбивства. Однак, на нашу думку, таке узагальнення є неприйнятним. Відшкодовувати шкоду має та особа, діями якої шкода заподіяна. І той факт, що на місці конкретного заподіювача могла бути інша особа, не змінює ситуації. Кожний має відповідати за свої власні дії, якщо встановлено, що саме ці дії є причиною заподіяної шкоди.

Судова практика, у питанні про необхідність аналізу причинного зв’язку виходить із поняття безпосередності причини та наслідку. Так, Пленум Верховного Суду України у постанові від 27 березня 1992 року N 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56] зазначив, що «розглядаючи позови про відшкодування шкоди, суди повинні мати на увазі, що ... шкода, заподіяна особі і майну громадянина або заподіяна майну юридичної особи, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її заподіяла, за умови, що дії останньої були неправомірними, між ними і шкодою є безпосередній причинний зв'язок та є вина зазначеної особи, а коли це було наслідком дії джерела підвищеної небезпеки, незалежно від наявності вини». Подібної позиції дотримується і

Вищий господарський суд України (роз’яснення від 01.04.94 р. N 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів пов'язаних з відшкодуванням шкоди», у редакції від 29 грудня 2007 року [99]).

Термін «безпосередній причинний зв’язок» можна буквально тлумачити як причинний зв’язок «без посередників», тобто прямий зв’язок, в якому саме конкретна поведінка без якихось додаткових факторів стала причиною заподіяння шкоди. Таке тлумачення є допустимим, якщо причинний зв’язок є простим (наприклад, під час бійки одна особа отримала від іншої тілесні ушкодження (заподіяна шкода здоров’ю). Разом з тим, трапляються випадки, коли протиправна поведінка, яка створила конкретну можливість заподіяння шкоди, перетворює її у дійсність тільки в разі приєднання до неї протиправної дії третіх осіб (наприклад, під час бійки особа отримала тілесні ушкодження, потрапила до лікарні, де їй невдало зробили операцію, внаслідок чого вона померла). У такому випадку юридично значущий причинний зв’язок має встановлюватися як з поведінкою, яка створила конкретну можливість (заподіяння тілесних ушкоджень), так і з діями, які перетворили її у дійсність (лікарська помилка).

Отже, можна погодитися з позицією Вищого господарського суду України, згідно з якою питання про наявність або відсутність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи і шкодою має бути вирішено судом шляхом оцінки усіх фактичних обставин справи (п. 6 . роз’яснення Вищого господарського суду України від 01.04.94 р. N 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів пов'язаних з відшкодуванням шкоди», у редакції від 29 грудня 2007 року [99]). Така оцінка має здійснюватися на засадах розумності та справедливості.

Вина

Питання про поняття вини в цивільному праві є одним з найдавніших і найбільш дискусійних. Історія еволюції поняття вини нараховує кілька

десятків століть. І навіть на сьогодні не можна сказати, що доктрина цивільного права поставила в цьому питанні крапку.

Вина визнавалася обов'язковою умовою виникнення обов'язку відшкодувати заподіяну шкоду ще за часів Стародавнього Риму. Й.О. Покровський зазначав, що «правила "casus a nullo praestatur" (за випадок ніхто не відповідає) та "casus sentit dominus" (випадок залишається на тому, кого він поражає) були одними з основних заповідей римського права. Лише в окремих випадках воно встановлювало більш сувору відповідальність» [453; с. 285]. У подальшому принцип відповідальності за вину увійшов до правової доктрини всіх країн, правова система яких будувалася на основах римського приватного права. Однак з другої половини XIX ст. у юридичній літературі чітко визначилась тенденція на користь повної відмови від принципу відповідальності за вину і заміни його принципом заподіяння [306; с. 120].

У радянській правовій доктрині прихильники принципу заподіяння пов'язували його із змістом ст. 403 ЦК РСФСР (ст. 403 ЦК УРСР 1922 року), відповідно до якої той, хто заподіяв шкоду особі або майну іншого, зобов'язаний відшкодувати заподіяну шкоду. Він звільняється від цього обов'язку, якщо доведе, що не міг запобігти шкоді, або що був уповноважений на заподіяння шкоди, або що шкода виникла внаслідок умислу або грубої необережності самого потерпілого. Вважалося, що за змістом вищевказаної статті той, хто заподіяв шкоду, не буде звільнений від відповідальності, навіть якщо доведе, що він не діяв навмисно або необережно [133; с. 7]. З ідеологічної точки зору принцип заподіяння пояснювався радянськими вченими як принцип соціалістичний, а покладення відповідальності за особисту вину – це індивідуалістичний підхід, який базується на архібуржуазній традиції, що бере свій початок у римському праві.

З іншого боку, у радянський період також відстоювався і протилежний принцип – принцип вини. Прихильники даного принципу вважали підставами цивільно-правової відповідальності крім об'єктивних обставин також винність правопорушника. Факт заподіяння шкоди вони вважали лише первісним поштовхом для виникнення деліктної та договірної відповідальності, але наявності цього об'єктивного факту ще недостатньо для її покладення. Відповідальність може і не настати, якщо буде доведено, що делікт або невиконання договору відбулися проти волі та свідомості заподіювача. Тому заподіювач має відшкодувати не будь-яку шкоду, а лише ту, яка є наслідком його вини. Тільки винна протиправна дія або бездіяльність заподіювача може бути визнана достатньою підставою його відповідальності [390; с. 76].

Зрештою правова доктрина сприйняла саме принцип вини для визначення умов відшкодування шкоди. У чинному ЦК України 2003 року (ч. 2 ст. 1166) закріплено правило, що особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини.

Якщо спір між прихильниками принципу заподіяння та принципу вини на сьогодні остаточно вирішений, то питання, «що таке вина в цивільному праві», і дотепер залишається відкритим.

Протягом багатьох десятиліть панівною в радянському цивільному праві була концепція вини як психічного ставлення порушника до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків у формі умислу або необережності, майже одночасно висловлена корифеями радянської цивілістики Г.К. Матвєєвим [395; с. 178-181] та О.С. Іоффе [293; с. 113-114] в середині 50-х років XX ст. та підхоплена іншими цивілістами. Зазначена концепція, яка отримала назву "суб'єктивна концепція вини" має коріння у вихідних положеннях кримінального права і була визнана універсальною загальнотеоретичною категорією, прийнятою для всіх галузей права.

Разом з цим, концепція вини як «психічного ставлення» також не була позбавлена критичних застережень. Зокрема, цій концепції дорікали у певному відриві від реалій правозастосування, яке при встановленні фактичної наявності вини чи спростуванні її презумпції послуговується переважно об'єктивними критеріями належної поведінки, а ніяк не психологічними категоріями. Також неможливим вбачалося застосування поняття «психічне ставлення» до юридичної особи. Поняття «психічне ставлення» у цивільних правовідносинах суперечить функціям цивільно-правової відповідальності, котра не передбачає ані оцінки особистості правопорушника, ані його покарання, а натомість спрямована винятково на відшкодування шкоди [462; с. 55]. На думку Ю.Г. Басіна, поняття вини як психічного ставлення порушника до скоєного, з поділом її на умисел та необережність, було некритично запозичено зі сфери кримінального права цивільним правом, суб'єктами якого є не лише фізичні, а й юридичні особи. Причому цивільне право регулює не стільки деліктні, скільки договірні відносини, встановлюючи в основному не заборони, а обов'язки, порушники яких посилаються на об'єктивні обставини, ігноруючи своє ставлення до факту правопорушення [143; с. 87-90].

Наприкінці XX – на початку XXI століття на сторінках юридичної літератури з'явилася глобальна критика суб'єктивної концепції вини. Одним із перших її джерел була монографія М.І. Брагінського та В.В. Вітрянського "Договорное право. Общие положения". Поступ науки цивільного права в даному напрямку характеризувався авторами як "інерційний рух цивільно-правової доктрини тупиковим шляхом, що визначений у радянський період, коли цивілістиці було нав'язано поняття вини, "густо замішане" на чужих для неї кримінально-правових елементах" [173; с. 622-623]. На основі проведеного аналізу радянської літератури автори визначили дві основні причини застосування суб'єктивного визначення вини в цивільно-правових відносинах та навели аргументи проти такого підходу. Однією з основних

причин застосування визначення вини як психічного ставлення порушника до своїх дій та їх наслідків авторами вважається просте запозичення поняття вини з кримінально-правової доктрини. У якості аргументів проти такого запозичення зазначається: “З'ясування психічного ставлення злочинця до скоєного злочину необхідно тільки для визначення ступеня небезпечності злочинця для суспільства (і тільки для цього). У цьому смислі кримінальна вина не має нічого спільного з цивільною виною”. Другою причиною застосування суб’єктивної концепції вини визначалася панівна в радянському суспільстві ідеологія, відповідно до якої вина визначалася як поняття історичне, класове, і психологічна концепція вини є відображенням уявлення про вину пануючого в радянському суспільстві класу. Крім того, на думку В.В. Вітрянського, суб’єктивна концепція вини не корелює із випадками відповідальності юридичної особи, да і взагалі суди та господарські суди при вирішенні спорів не досліджують психічне ставлення порушника до своїх дій та їх негативних наслідків [173; с. 601].

Основним та єдино вірним пропонувалося визнавати суто цивілістичне, відоме ще з першоджерел класичної цивілістики розуміння вини як “невжиття особою об’єктивно можливих заходів по усуненню або недопущенню негативних результатів своїх дій, що диктуються обставинами конкретної ситуації”.

Отже замість «психологічної концепції» була запропонована так звана поведінкова концепція вини. На перший план тут виступає не інтелектуально-вольова складова діяння особи, а об’єктивно-поведінкові ознаки – нездійснення особою об’єктивно можливих, таких, що випливають із конкретної ситуації, заходів, спрямованих на недопущення або зменшення негативних наслідків своєї поведінки. Прихильниками поведінкової концепції вини часто ставали дослідники проблем договірної відповідальності. Зокрема, А.Л. Ткачук доводив нетотожність категорії «вина» у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов’язань

та у відносинах позадоговірної відповідальності. Вину в договірних відносинах він пропонує розуміти як невжиття правопорушником спрямованих до належного виконання договору заходів, необхідних при такому ступені дбайливості та обачності, який вимагається від будь-якої особи відповідно до звичаїв майнового обороту й вимог, що звичайно ставляться [547; с. 5-6].

Результатом критичного аналізу радянської концепції вини стала поява в Цивільному кодексі України ст. 614, відповідно до якої особа є невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання. Отже, виходячи із положення цієї статті можна дати визначення вини як невжиття особою всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання.

Стаття 614 розміщується у главі 51 "Правові наслідки порушення зобов'язання. Відповідальність за порушення зобов'язання" Розділу 1 "Загальні положення про зобов'язання" Книги 5 "Зобов'язальне право" Цивільного кодексу України. Таке розташування зазначеної норми робить її загальною і такою, що, на перший погляд, підлягає застосуванню до будь-яких цивільно-правових зобов'язань: як договірних, так і недоговірних.

На сьогодні в літературі зустрічається розширене тлумачення поняття вини, визначеного ст. 614 ЦК України, відповідно до якого "під всіма заходами щодо належного виконання зобов'язання треба розуміти ті дії, які вчинила би в даному випадку нормальна особа, тобто середня розумна людина, яка передбачає негативні наслідки своїх дій і здатна корегувати їх з метою запобігання заподіяння шкоди" [586; с. 81]. Вина має місце при наявності у особи можливості не допустити настання негативних наслідків своєї поведінки або зменшити їх, якою, однак, дана особа не скористалася із залежних від неї причин [244].

Разом з тим, на нашу думку, визначати цивільно-правову вину через поведінку особи недоцільно. Особливо це стосується деліктних зобов'язань.

Серед умов виникнення деліктного зобов'язання є протиправна поведінка. Вона є самостійною умовою та має бути досліджена у першу чергу після виявлення наявності шкоди. «Невжиття залежних від особи заходів щодо належного виконання обов'язку», «невчинення дій, яка мала би вчинити звичайна розумна людина», «недопущення настання негативних наслідків своєї поведінки» та інші «поведінкові» визначення вини без інтелектуально-вольового аспекту просто перетворюються на констатацію факту неправомірної поведінки. Але про вину особи ми можемо говорити тільки тоді, коли вона, по-перше, усвідомлювала або мала можливість усвідомлювати своєю поведінку, а, по-друге, передбачала або мала можливість передбачити можливі наслідки у вигляді заподіяння шкоди. Проте психічне ставлення само по собі без прояву його в якихось діях також не має значення. Право байдуже до будь-яких думок або бажань особи, спрямованих на заподіяння шкоди іншому, доти, доки ці думки та бажання не перетворяться на конкретні дії.

У зв'язку з цим, говорячи про деліктні правовідносини, варто повернутися до суб'єктивного визначення вини та визначити її таким чином: *Вина – це суб'єктивне психічне ставлення делінквента до своєї протиправної поведінки та її негативних наслідків.*

Щодо вини в деліктних правовідносинах часто можна зустріти твердження, що форми вини в цивільному праві мають певною мірою умовний характер. Вина в цивільному праві є підставою відповідальності, а не її мірою [585; с. 429].

У цілому форма вини в цивільному праві в переважній більшості випадків не має правового значення. Проте і з цього правила сучасне законодавство знає ряд винятків. Так, наприклад, ч. 2 ст. 1190 ЦК України визначає відповідальність осіб, що спільно завдали шкоду, у частці відповідно до ступеня їх вини. Частина 2 ст. 1193 ЦК України дозволяє зменшити розмір відшкодування, що підлягає стягненню на користь

потерпілого, якщо його груба необережність сприяла виникненню або збільшенню шкоди. При цьому має враховуватись і ступінь вини заподіювача шкоди. Відповідно до ч. 5 ст. 1187 ЦК України “особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за заподіяну шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було заподіяно внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого”. Лише умисна вина є умовою покладення на журналіста або засіб масово інформації обов’язку відшкодувати моральну шкоду за позовом політичної партії, виборчого блоку, посадової особи (ст. 17 закону України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» [29]».

Отже, існує практична необхідність здійснити розмежування вини як підстави деліктної відповідальності на її форми. Цивільне право знає дві основні форми вини – умисел та необережність. Поділ умислу на прямий та евентуальний, як це властиво кримінальному праву, у цивільному праві не здійснюється. Однак необережність поділяється на просту та грубу.

Умисел як форма вини включає елемент усвідомлення та наміру. Діяння особи вважаються такими, що вчинені з умислом, якщо вона усвідомлювала протиправність своєї поведінки, можливість заподіяння шкоди та бажала або свідомо допускала це. Як вірно зазначила О.А. Кузнєцова, в умислі можна виділити свідомий та вольовий моменти. Свідомий момент розкривається через передбачення шкідливого результату, розуміння ситуації, в якій вчиняється правопорушення. А вольовий момент – у прагненні, рішимості, бажанні або допущенні шкідливого результату [365; с. 173]. Спірним є твердження, що цивільно-правові делікти рідко здійснюються у формі умислу [365; с. 174]. Виникнення деліктного зобов’язання часто є наслідком скоєння особою злочину. Отже, будь-який умисний злочин, внаслідок якого потерпілому заподіяна шкода, тягне за собою виникнення деліктного зобов’язання.

Вина у формі *необережності* буде мати місце за відсутності у особи наміру вчинити протиправне діяння та завдати шкоди або сприяти заподіянню шкоди. У літературі зустрічаються різні позиції щодо критеріїв розмежування грубої та простої необережності.

Так, О.С. Іоффе пропонував не визначати якихось загальних критеріїв. Це питання, на його думку, має вирішуватися в кожному конкретному випадку заподіяння шкоди. Для цього суд має встановити такі обставини:

- характер діяльності, у зв'язку із вчиненням якої скоєно правопорушення;
- чи були дотримані вимоги, що випливають із об'єктивної природи діяльності;
- чи мала дана особа можливість в силу своїх особистих якостей зробити більше того, що необхідно для виконання своєї діяльності;
- чи була підготовлена особа до здійснення діяльності, чи мала вона повне знання справи;
- обстановку, в якій вчинялися відповідні діяння [293; с. 373-375].

В.Т. Смирнов та А.О. Собчак в якості критерію грубої або простої необережності пропонували характер вимог до поведінки особи в конкретній ситуації. При грубій необережності порушуються звичайні елементарні вимоги, що пред'являються до особи, яка веде певну діяльність, а при легкій необережності дотримуються елементарні вимоги передбачуваності, але обставини потребують більшої передбачуваності та уваги [509; с. 81].

Часто в літературі та судовій практиці груба необережність ототожнюється із злочинною самовпевненістю, а проста необережність – із злочинною недбалістю. Зокрема, Г.К. Матвєєв зазначав, що, якщо особа не передбачала шкідливих наслідків свого діяння, хоча могла та мала їх передбачити, то це проста необережність, а якщо передбачала наслідки, але легковажно сподівалася їм запобігти, то це груба необережність [390; с. 295]. На нашу думку, такий підхід має сенс, адже, по-перше, як уже зазначалося,

часто деліктні зобов'язання виникають внаслідок заподіяння шкоди злочином. І тут не варто встановлювати різні критерії для злочинної самовпевненості та злочинної недбалості з одного боку, і простої та грубої необережності з іншого боку. А по-друге, кримінально-правове визначення злочинної самовпевненості та злочинної недбалості вірно описують стан особи, вина якої є необережною. Так, відповідно до ч. 2 ст.25 Кримінального кодексу України необережність є злочинною самовпевненістю, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення. А відповідно до ч. 3 згаданої статті необережність є злочинною недбалістю, якщо особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити. Звісно, епітет «злочинний» не має юридичного значення для цивільного права, адже заподіяння шкоди тут хоч і презюмується протиправним діянням, але необов'язково становить злочин в розумінні Кримінального кодексу України. Однак внутрішній зміст форм необережності у Кримінальному кодексі визначений вдало. Відповідно, грубою можна вважати необережність, коли особа розуміла свою поведінку, передбачала можливість заподіяння шкоди, але розраховувала на відвернення цих наслідків. Необережність є простою, коли особа не передбачала протиправності своєї поведінки та можливості заподіяння шкоди, хоча повинна була та могла це передбачити.

У деліктних правовідносинах винними можуть бути дії різних груп осіб. Перш за все питання винності постає щодо делінквента - безпосереднього заподіювача шкоди. Відповідно до ч. 2 ст. 1166 ЦК України відсутність вини делінквента є підставою для звільнення його від обов'язку відшкодування шкоди. Винятком із цього є тільки правила про окремі (спеціальні) делікти

У цивільно-правових деліктних відносинах форма вини делінквента частіше за все не має значення. Чи то він діяв з умислом, чи то з

необережністю, він все одно має відшкодувати шкоду в повному розмірі. Лише у деяких спеціально передбачених законом випадках обов'язок відшкодування шкоди виникне у делінквента тільки за наявності вини в певній формі. Прикладом цього є вже згадувана ст. 17 Закону України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» [29], відповідно до якої у разі розгляду судом спору щодо завданої моральної (немайнової) шкоди між журналістом або засобом масової інформації як відповідачем та політичною партією, виборчим блоком, посадовою особою (посадовими особами) як позивачем суд вправі призначити компенсацію моральної (немайнової) шкоди лише за наявності умислу журналіста чи службових осіб засобу масової інформації.

Аналіз вини делінквента завжди має враховувати особу заподіювача шкоди: його вік, стан здоров'я, фізичну силу, освіту та інші фактори, адже саме від цього часто залежить можливість передбачення негативного результату своєї поведінки та запобігання йому. В зв'язку з цим у літературі вірно стверджується, що не можуть бути винними малолітні або недієздатні особи, оскільки вони в силу своїх внутрішніх якостей не взмозі повноцінно оцінювати свою поведінку, передбачати можливість заподіяння шкоди.

Друга група осіб, вина яких має юридичне значення при розгляді спорів про відшкодування шкоди, – це особи, які самі шкоду не заподіювали, але на яких законом покладається обов'язок її відшкодування за наявності їхньої вини. До таких осіб відносяться батьки (усиновлювачі), опікуни малолітніх осіб, батьки (усиновлювачі), піклувальники неповнолітніх осіб, заклади, які відповідно до закону є опікунами або піклувальниками малолітніх або неповнолітніх осіб, опікуни недієздатних осіб та ін. Для покладення на цих осіб обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну малолітніми, неповнолітніми або недієздатними особами, Цивільний кодекс України вимагає наявності їхньої вини. При цьому не йдеться про вину у безпосередньому заподіянні шкоди. Вина вказаних осіб полягає в усвідомленні нездійснення або

неналежного здійснення виховання або нагляду за дітьми або підопічними, розумінні можливості заподіяння ними шкоди.

Особливість вини батьків (усиновлювачів), опікунів, піклувальників, закладів, які здійснюють функції опікуна/піклувальника, інших закладів або осіб, які мають здійснювати догляд за малолітніми, неповнолітніми, недієздатними особами, полягає в тому, що вона рідко буває у формі умислу. Це можливо хіба що у ситуації, коли батьки свідомо втягують дитину у злочинну діяльність, розуміючи можливість заподіяння шкоди та бажаючи цього. У переважній більшості випадків батьки (усиновлювачі) опікуни, піклувальники не бажають, щоб їхні підопічні заподіювали комусь шкоду. Вина цих осіб також презюмується. Вони самі мають довести, що шкоди завдано їхньою дитиною або підопічним не з їх вини.

І, нарешті, третьою групою суб'єктів деліктних правовідносин, вина яких має юридичне значення, є потерпілі. Вина потерпілого у заподіянні йому шкоди має велике значення для виникнення деліктного зобов'язання та визначення розміру відшкодування шкоди. Так відповідно до ч. 1 ст. 1193 ЦК України, шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується. Умисел потерпілого на заподіяння йому шкоди непросто довести, але в разі доведення цей факт є безперечною підставою звільнення делінквента від обов'язку відшкодування заподіяної шкоди.

Груба необережність потерпілого не є підставою для повного звільнення делінквента від обов'язку заподіяння шкоди. Відповідно до ч. 2 ст. 1193 ЦК України, якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, - також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом. Наявність грубої необережності потерпілого має досліджуватися в кожному випадку заподіяння шкоди. Це може бути порушення потерпілим правил дорожнього руху в разі заподіяння йому шкоди в ДТП, порушення потерпілим правил

техніки безпеки або інших імперативних правил поведінки тощо. Проста необережність потерпілого не має правового значення та не впливає на обов'язок делінквента відшкодувати заподіяну шкоду.

Особливістю вини потерпілого є те, що вона, на відміну від вини делінквента, не презюмується. Вина потерпілого має бути доведена делінквентом за допомогою всіх належних та допустимих засобів доказування.

3.4 Спеціальні умови виникнення деліктних зобов'язань (спеціальні делікти)

Якщо заподіяння шкоди є загальною підставою виникнення будь-яких деліктних зобов'язань, то перелічені у попередньому підрозділі загальні умови – протиправна поведінка, причинний зв'язок та вина – є обов'язковими умовами виникнення деліктного зобов'язання, тільки якщо йдеться про генеральний делікт. Але правило генерального делікту, закріплене у ст. 1166 ЦК України, не є єдиним у сучасному українському деліктному праві. У ряді випадків законодавство передбачає спеціальні правила відшкодування заподіяної шкоди, які в доктрині отримали назву «спеціальні делікти».

На спеціальні делікти не поширює свою дію правило генерального делікту щодо обов'язкової наявності трьох умов відшкодування шкоди. Правила спеціальних деліктів можуть передбачати відсутність якоїсь із загальних умов. Здебільшого у законодавстві йдеться про необов'язковість вини як умови відшкодування шкоди за правилами спеціальних деліктів. Законодавець виражає свою волю щодо необов'язковості врахування вини як умови відшкодування шкоди за правилами спеціального делікту по-різному. В деяких випадках у статтях ЦК прямо зазначається, що шкода підлягає відшкодуванню незалежно від вини. Таким чином, зокрема, сформульовані правила статей 1173-1175 ЦК України, що передбачають відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади, органами влади АР Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими або службовими особами. Наприклад, у ст. 1173 ЦК України зазначено, що шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів.

Подібним чином сформульовані правила статей 1176 «Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду», 1209 «Підстави відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, робіт (послуг)» тощо.

Однак у нормах ЦК України, присвячених відшкодуванню шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки, прямої вказівки на необов'язковість врахування вини як умови відшкодування шкоди немає. У ч. 5 ст. 1187 ЦК України зазначено лише, що особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого.

Таке формулювання норми призводить на практиці до прийняття судами незаконних рішень у справах про відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки, коли суди аналізують вину заподіювача та за її відсутності відмовляють у відшкодуванні шкоди. Верховний Суд України такі рішення скасовує та зазначає у відповідних ухвалах, що «нормою ч. 5 ст. 1187 ЦК України встановлено відповідальність володільця джерела підвищеної небезпеки за шкоду, яка стала наслідком дії джерела підвищеної небезпеки, незалежно від наявності вини в цьому його володільця. На володільця не може бути покладено обов'язок по відшкодуванню такої шкоди, лише якщо вона виникла внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого» [73, 78; 79].

Крім відсутності деяких загальних умов спеціальні делікти в цивільному праві України характеризуються наявністю додаткових спеціальних умов їх виникнення. Такі умови можна згрупувати у дві великі групи:

1. Особливості суб'єктного складу заподіювачів шкоди.
2. Особливості способу заподіяння шкоди.

У першу групу відповідно до положень сучасного українського законодавства входять делікти, пов'язані із заподіянням шкоди актами влади, судовими та правоохоронними органами, заподіянням шкоди малолітніми, неповнолітніми та недієздатними особами[5]. Друга група включає відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки, а також відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг).

Відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки.

Відносини, що виникають у результаті заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки, традиційно виділяють у спеціальний делікт у зв'язку з особливостями механізму заподіяння шкоди, а також умов виникнення обов'язку таку шкоду відшкодувати.

Дореволюційне законодавство, що діяло на території України, даного спеціального делікту не знало, що пояснюється недостатнім розвитком рівня техніки в ті часи. Разом з тим, існували правила, що залізничні, пароплавні підприємства звільняються від відповідальності за шкоду, заподіяну життю або здоров'ю, лише якщо доведуть, що шкода заподіяна: а) не з вини керівництва підприємства; б) внаслідок непереборної сили. Володілець фабрично-заводського підприємства звільняється від відповідальності, якщо шкода була заподіяна внаслідок злого умислу або грубої необережності потерпілого [603; с. 517].

Як загальна норма даний делікт з'явився лише в Проекті цивільного уложення у вигляді правила: кожний відповідає за шкоду, що виникла від машин, парових котлів та інших небезпечних предметів, що знаходилися у його віданні, якщо не доведе, що ним було вжито всіх заходів обережності. Однак законодавчого закріплення правила про відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки, отримали лише у ЦК УРСР 1922 року, де зазначалося, що особи та підприємства, діяльність яких пов'язана із підвищеною небезпекою для оточуючих, відповідають за шкоду, заподіяну

[5] Детальніше про особливості суб'єктного складу деліктних зобов'язань див. підрозділ 4.1 даної роботи

джерелом підвищеної небезпеки, якщо не доведуть, що шкода виникла внаслідок непереборної сили, умислу чи грубої необережності потерпілого.

ЦК УРСР 1963 року зберіг подібну норму та визначав, що організації та громадяни, діяльність яких пов'язана з підвищеною небезпекою для оточення (транспортні організації, промислові підприємства, будови, власники автомобілів та ін.), зобов'язані відшкодувати шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, якщо не доведуть, що шкода виникла внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого.

Отже, незважаючи на застосування в законодавстві терміна «джерело підвищеної небезпеки» легального його визначення тривалий час не було. Це зумовило виникнення різних теорій стосовно визначення джерела підвищеної небезпеки.

Перша теорія, автором якої є К.А. Флейшиць, отримала назву «теорія властивостей речей і сил природи». Вчена стверджувала, що «вислів «підвищена небезпека» не повинен породжувати думку, що нібито закон виходить з того, що з певною небезпекою для оточуючих пов'язана будь-яка діяльність. При цьому будь-яка діяльність пов'язана з небезпекою для оточення, якщо вона здійснюється без знання справи, без належної обачності. Проте в таких випадках має місце вина, а ми говоримо про види діяльності, які своїми особливими рисами являють специфічну небезпеку для оточуючих, незалежно від суб'єктивного ставлення до них того, хто такою діяльністю займається» [561; с. 137]. Таким чином К.А. Флейшиць вважала, що джерелом підвищеної небезпеки є властивості речей або сил природи, які при певному рівні розвитку техніки не піддаються повністю контролю людини, а не підкоряючись повністю контролю, утворюють високу ступінь імовірності заподіяння шкоди життю і здоров'ю людини або матеріальним благам.

Друга концепція визначення джерела підвищеної небезпеки отримала в доктрині цивільного права назву «теорія предметів матеріального світу».

Представник даної концепції О. О. Красавчиков визначав джерела підвищеної небезпеки як «предмети матеріального світу (переважно знаряддя і засоби виробництва), які мають специфічні кількісні і якісні стани, в силу яких володіння (користування, зберігання, транспортування та інше) ними у певних умовах часу і простору пов'язане з підвищеною небезпекою для оточуючих [349; с. 34].

Разом з тим, необхідно зазначити, що правова категорія «джерело підвищеної небезпеки» не може бути застосована до об'єктів матеріального світу самих по собі. Підвищена небезпека заподіяння шкоди виникає тільки тоді, коли з цими об'єктами починає мати справу людина. Тобто сам по собі транспортний засіб або інший механізм не є небезпечним. Підвищена імовірність заподіяння шкоди з'являється тоді, коли людина починає керувати транспортним засобом або використовувати механізм. І навіть якщо говорити про такі об'єкти, як дикі звірі або радіоактивні речовини, які самі по собі є небезпечними для людини, застосовувати положення про відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, можна буде тільки тоді, коли з такими об'єктами проводиться людська діяльність (по зберіганню, транспортуванню, утриманню тощо).

У зв'язку з цим найбільш обґрунтованою на сьогодні концепцією визначення джерела підвищеної небезпеки є так звана теорія діяльності. Суть даної теорії полягає в тому, що під джерелом підвищеної небезпеки слід розуміти людську діяльність з певними об'єктами, яка створює підвищену небезпеку для оточуючих. З початку зазначена теорія обговорювалася на доктринальному рівні та отримала своє відображення в роботах таких вчених, як М.М. Агарков, О.С. Іоффе, В.С. Серебровський та ін. З часом дана концепція була підтримана судовою практикою. Пленум Верховного Суду України у постанові від 27 березня 1992 р. № 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56] визначив джерело підвищеної небезпеки як будь-яку діяльність, здійснення

якої створює підвищену імовірність заподіяння шкоди через неможливість контролю за нею людини, а також діяльність по використанню, транспортуванню, зберіганню предметів, речовин та інших об'єктів виробничого, господарського чи іншого призначення, які мають такі ж властивості.

На сьогодні визначення джерела підвищеної небезпеки отримало легалізацію на рівні Цивільного кодексу України. Ст. 1187 ЦК України визначає джерело підвищеної небезпеки як діяльність, пов’язану з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо- і вогненебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо, що створює підвищену небезпеку для особи, яка цю діяльність здійснює, та інших осіб.

Виходячи із визначення джерела підвищеної небезпеки, яке надається ЦК, можна встановити основні ознаки даної правової категорії:

1) Джерело підвищеної небезпеки – це діяльність особи (фізичної або юридичної). Така діяльність, як правило, здійснюється у вигляді активних дій (керування транспортним засобом, застосування хімічних речовин, транспортування вибухо – або вогненебезпечних речовин тощо). Але це може бути і діяльність, не завжди пов’язана з активними діями, – утримання диких тварин, службових собак або собак бійцівських порід тощо. Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у постанові від 1.03.2013 р. «Про деякі питання застосування судами законодавства при вирішенні спорів про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки» [83] зазначає, що цивільно-правова відповідальність за шкоду, завдану діяльністю, що є джерелом підвищеної небезпеки, настає у разі її цілеспрямованості (наприклад використання транспортних засобів за їх цільовим призначенням), а також при мимовільному проявленні шкідливих властивостей об’єктів, що

використовуються в цій діяльності (наприклад внаслідок мимовільного руху автомобіля). В інших випадках шкода відшкодовується на загальних підставах, передбачених ст. 1166 ЦК, особою, яка її завдала (наприклад, коли пасажир, відчиняючи двері автомобіля, що не рухався, спричинив тілесні ушкодження особі, яка проходила поруч).

2) Це діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням, утриманням тощо небезпечних об'єктів. Перелік небезпечних об'єктів, який надається у визначенні, є приблизним. Віднесення того чи іншого об'єкта до небезпечних залежить від багатьох факторів (якісних, кількісних характеристик, рівня розвитку науки і техніки тощо). У разі виникнення спору з приводу віднесення того чи іншого об'єкта до небезпечних необхідно звертатися до фахівців за отриманням відповідного висновку.

3) Діяльність з небезпечними об'єктами створює підвищену ймовірність заподіяння шкоди особі, яка цю діяльність здійснює, або третім особам та/або їх майну. Підвищена небезпека в розумінні ст. 1187 ЦК України є об'єктивною категорією, не пов'язаною із психологічним поняттям страху, та означає більшу вірогідність настання негативних, шкідливих наслідків, ніж при проведенні будь-якої іншої діяльності. Підвищена ймовірність заподіяння шкоди має місце і при повному виконанні всіх норм безпеки, тобто цілком можливим є заподіяння випадкової шкоди.

4) Причиною підвищеної небезпеки є такі властивості об'єктів, з якими проводиться діяльність, які обумовлюють неможливість повного контролю за такою діяльністю з боку людини на конкретному етапі розвитку науки та техніки. Тому, незважаючи на дотримання правил безпеки, існує підвищена вірогідність заподіяння шкоди внаслідок проведення такої діяльності. Зазначена ознака прямо не випливає із визначення джерела підвищеної небезпеки, що надається ст. 1187 ЦК України, однак є кваліфікуючою для віднесення до джерел підвищеної небезпеки діяльності з тими чи іншими об'єктами. Так, транспортування природного газу магістральними

трубопроводами або закачування його у підземні сховища створює підвищену небезпеку заподіяння шкоди. А використання газової запальнички такої небезпеки не створює.

Чинне законодавство надає приблизний перелік видів діяльності, які можуть створювати підвищену небезпеку заподіяння шкоди. Йдеться про діяльність, пов'язану з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо- і вогненебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо. Зазначений перелік не є вичерпним, оскільки у зв'язку із постійним розвитком науки і техніки з'являються нові об'єкти, діяльність з якими може створити підвищену вірогідність заподіяння шкоди. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ з цього приводу зазначає, що суд, беручи до уваги особливі властивості предметів, речовин або інших об'єктів, що використовуються в процесі діяльності, має право визнати джерелом підвищеної небезпеки також й іншу діяльність. До цих особливих властивостей слід відносити створення підвищеної ймовірності завдання шкоди через неможливість повного контролю за ними з боку людей [83].

Разом з тим, дослідники даного питання проводили класифікацію джерел підвищеної небезпеки. Одна з найбільш повних класичних класифікацій була здійснена в свій час О.О. Красавчиковим [349; с. 44-45]. Відповідно, він поділяв джерела підвищеної небезпеки на такі види:

1) Фізичні:

1.1. механічні (автомобілі, рухомі склади залізниць, річкові та морські судна, виробничо-механічне обладнання промислових підприємств, будови тощо);

1.2. електричні (обладнання та інші агрегати енергосистеми, що перебувають під високою напругою, більшою, ніж 380 В);

1.3. теплові (обладнання гарячих металургійних цехів, парові установки, що перебувають під тиском тощо);

2) Фізико-хімічні (радіоактивні об’єкти та матеріали, наприклад, двигуни на атомному паливі, атомні станції тощо);

3) Хімічні:

3.1. отруйні (пари йоду, аміак, сірководень тощо);

3.2. вибухонебезпечні (тротил, бензин, природний газ тощо);

3.3. вогненебезпечні (бензин, бензол, денатурат тощо);

4) Біологічні:

4.1. зоологічні (дикі тварини);

4.2. мікробіологічні(деякі види мікроорганізмів та бактерій[6].

Суб’єктом відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки за ст. 1187 ЦК України є володілець об’єкта, діяльність з яким створює підвищену небезпеку, під яким (володільцем) слід розуміти особу, що на відповідній правовій підставі володіє транспортним засобом, механізмом, іншим об’єктом, використання, зберігання або утримання якого створює підвищену небезпеку. Для вирішення питання про притягнення тієї чи іншої особи до відповідальності за ст. 1187 ЦК України треба визначити дві основні ознаки володільця: юридичну та матеріальну (фактичну). Юридична означає, що володільцем визнається тільки та особа, яка володіє об’єктом, діяльність з яким створює підвищену небезпеку, на відповідній правовій підставі: право власності, інше речове право, договір оренди, доручення, підряду тощо. Матеріальна, або фактична, ознака володільця джерела підвищеної небезпеки означає, що особа повинна здійснювати фактичне володіння (експлуатацію, використання, зберігання, утримання) небезпечних об’єктів. Якщо управління небезпечним об’єктом передається третій особі без якогось юридичного оформлення, вважається, що об’єкт не

[6] Слід пам’ятати, що О.О. Красавчиков був прихильником теорії «об’єктів матеріального світу», отже в якості прикладів видів джерел підвищеної небезпеки наводив саме об’єкти.

виходить із володіння його безпосереднього володільця, і саме він буде нести відповідальність за заподіяну шкоду. Тобто, як правило, обидві ознаки володільця небезпечного об'єкта повинні мати місце, крім випадків, передбачених в законі.

Так, не визнається делінквентом і не несе відповідальності перед потерпілим особа, яка здійснювала фактичне володіння (управління, експлуатацію) небезпечним об'єктом в силу трудових відносин з володільцем такого об'єкта (водій, машиніст, оператор та ін.). Така особа може бути притягнена до відповідальності лише самими володільцем небезпечного об'єкта в регресному порядку враховуючи характер відносин, які між ними склалися.

Крім того не завжди навіть цивільно-правовий договір про передачу певного об'єкту власником іншій особі означає перехід володіння і, відповідно, перехід відповідальності за заподіяну шкоду. Так, наприклад, ЦК України спеціально розрізняє два випадки передачі в оренду транспортних засобів: договір оренди транспортного засобу з екіпажем, який його обслуговує, та договір оренди транспортного засобу без екіпажу (ст. 798 ЦК України). У першому випадку відповідальність за шкоду, заподіяну у зв'язку із використанням транспортного засобу, зберігається за орендодавцем, а в другому – переходить на орендаря. Це пояснюється тим, що в першому випадку відповідна діяльність по використанню транспортного засобу здійснюється самим власником, який одночасно своїми силами надає послуги по управлінню та технічній експлуатації, а в другому – об'єкт передається в повне користування орендарю.

Володільцем небезпечного об'єкта стає і та особа, яка використовує даний об'єкт не по волі власника, а на підставі розпорядження компетентного органу про тимчасову передачу об'єкта для використання іншій особі. Можливість вилучення небезпечного об'єкту має ґрунтуватися на нормативному акті. Так, відповідно до п. 2.7 Правил дорожнього руху водії

транспортних засобів зобов'язані надавати транспортний засіб працівникам міліції та охорони здоров'я для доставки до найближчого лікувального засобу осіб, які потребують невідкладної медичної допомоги. Під «наданням» у даному випадку розуміється зміна маршруту. Однак на практиці трапляються випадки, коли працівник міліції усуває водія та бере на себе керування транспортним засобом. Зазначена ситуація розглядається судами як перехід володіння транспортним засобом.

Володілець небезпечного об'єкта не може бути визнаний суб'єктом відповідальності за заподіяну шкоду, якщо транспортним засобом, механізмом та іншим небезпечним об'єктом неправомірно заволоділа інша особа (наприклад, при угоні транспортного засобу). В цьому випадку відповідальність перед потерпілим за правилами ст. 1187 ЦК України буде нести особа, яка неправомірно заволоділа небезпечним об'єктом. Однак власник або інший володілець небезпечного об'єкту також може бути притягнений до відповідальності, якщо буде доведено, що неправомірному заволодінню іншою особою транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом сприяла недбалість його власника (володільця). Наприклад, якщо особа не здійснювала належної охорони транспортного засобу або іншого об'єкту, залишила незакритими двері автомобіля тощо. У такому випадку до відповідальності притягуються як володілець об'єкта, що має підвищену небезпеку, так і особа, яка неправомірно заволоділа небезпечним об'єктом, у частці, яка визначається за рішенням суду з врахуванням обставин, що мають істотне значення (ч. 4 ст. 1187 ЦК України) – ступеня вини володільця об'єкта у недбалому ставленні до його зберігання, величини заподіяної шкоди, матеріального становища сторін тощо.

Стаття 1187 ЦК України встановлює дві умови звільнення володільця небезпечного об'єкта від обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки. До таких умов відносяться умисел потерпілого та непереборна сила. Під умислом потерпілого слід розуміти

усвідомлене бажання особи заподіяння їй шкоди. При цьому особа повинна розуміти значення своїх дій та мати можливість керувати ними. У зв'язку з цим якщо спробу самогубства здійснює людина, що перебуває в стані неосудності, не можна говорити про наявність в її діях умислу з юридичної точки зору.

Непереборною силою в даному випадку слід визнавати фактори об'єктивного характеру, причинно не пов'язані із джерелом підвищеної небезпеки. Шкідливі властивості самого джерела підвищеної небезпеки непереборною силою не є. Дія непереборної сили може бути спрямована як на об'єкт, діяльність з яким становить джерело підвищеної небезпеки, так і на обслуговуючих цей об'єкт осіб. Так, якщо ураганним вітром автомобіль було викинуто на дах сусіднього будинку, в результаті чого власнику будинку заподіяна матеріальна шкода, йдеться про так званий зовнішній вплив непереборної сили на небезпечний об'єкт. А якщо водій транспортного засобу в результаті раптової втрати свідомості втратив керування, і автомобіль наїхав на автобусну зупинку, треба говорити про вплив непереборної сили на особу – володільця небезпечного об'єкта.

Нерідко мають місце ситуації, коли шкода завдається кількома об'єктами, діяльність з якими пов'язана з підвищеною небезпекою, наприклад, у результаті зіткнення кількох автомобілів постраждалим є пасажир або пішохід. У такій ситуації обов'язок відшкодувати потерпілому шкоду покладається на всіх володільців небезпечних об'єктів солідарно, незалежно від їхньої вини (ч. 2 ст. 1188 ЦК України). У подальшому особа, яка відшкодувала шкоду потерпілому, може звернутися до інших заподіювачів шкоди з регресними вимогами.

Якщо шкода заподіяна внаслідок взаємодії кількох джерел підвищеної небезпеки самим володільцям небезпечних об'єктів, її відшкодування відбувається за правилами ст. 1188 ЦК України. Так шкода, заподіяна одній особі з вини іншої особи, відшкодовується винною особою. За наявності вини

лише особи, якій заподіяно шкоди, вона їй не відшкодовується. За наявності вини всіх осіб, діяльністю яких було заподіяно шкоду, розмір відшкодування визначається у відповідній частці залежно від обставин, що мають істотне значення. До таких обставин може бути віднесено порушення заподіювачами шкоди норм законодавства, ступінь вини кожного заподіювача, їх матеріальне становище, часткове відшкодування шкоди в добровільному порядку тощо.

Відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг)

У сучасному цивільному обороті часто виникають правовідносини, спрямовані на задоволення повсякденних, побутових потреб фізичних та юридичних осіб у товарах, роботах, послугах. Пріоритетним завданням законодавця в даній сфері є забезпечення безпеки споживачів товарів, робіт (послуг) і третіх осіб, захист їх майнових та особистих немайнових прав та охоронюваних законом інтересів від порушень, пов’язаних із конструктивними, рецептурними, технологічними та іншими недоліками таких товарів, робіт, послуг.

У зв’язку з цим у цивільному законодавстві існують норми, що встановлюють особливі правила відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Вперше у вітчизняному законодавстві подібна норма з’явилася у 1991 р. у Законі України «Про захист прав споживачів» [18], який передбачав, що шкода, заподіяна життю, здоров'ю або майну споживача (покупця) продукцією, що містить конструктивні, виробничі, рецептурні або інші недоліки, підлягає відшкодуванню в повному обсязі, якщо законодавством не передбачено більш високої міри відповідальності. Подібні положення зберігалися і в наступних редакціях вищезгаданого Закону.

Разом з тим, розміщення правила про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг) у законодавстві у сфері захисту прав споживачів істотно обмежувало його застосування, оскільки суб’єктами

права вимоги в даному випадку могли бути виключно фізичні особи – споживачі, які безпосередньо придбали товари, прийняли роботи або отримали послуги від інших осіб. Юридичні особи та фізичні особи, які не мали безпосередніх договірних зв’язків із продавцем (виготовлювачем) товарів, виконавцем робіт або послуг, могли вимагати відшкодування заподіяної їм шкоди тільки на загальних умовах деліктної відповідальності.

Така ситуація була виправлена з прийняттям чинного Цивільного кодексу, в якому міститься § 3 глави 82, що має назву «Відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Стаття 1209 ЦК встановлює, що продавець, виготовлювач товару, виконавець робіт (послуг) зобов'язаний відшкодувати шкоду, заподіяну фізичній або юридичній особі внаслідок конструктивних, технологічних, рецептурних та інших недоліків товарів, робіт (послуг), а також недостовірної або недостатньої інформації про них.

У подальшому законодавець розділив правила щодо відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Цивільний кодекс залишився основним джерелом регулювання відносин щодо відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів, що є нерухомим майном, робіт та послуг. А правила про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків будь-якого рухомого майна, включаючи готову продукцію, сировину та комплектувальний виріб, у тому числі майна, що є складовою частиною іншого рухомого або нерухомого майна, а також електроенергії, розміщені у спеціальному Законі «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції».

Важливою особливістю, що характеризує зазначений спеціальний делікт, є положення про те, що визначені правила відшкодування шкоди застосовуються незалежно від того, чи перебував потерпілий у договірних відносинах з делінквентом. Отже, потерпілий може вимагати відшкодування шкоди від виробника або продавця товару, виконавця робіт (послуг) і у

випадку, коли він безпосередньо придбав товар, замовив роботу (послугу), і у випадку, коли він не мав ніяких попередніх зв'язків з делінквентом, але зазнав шкоди внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Наприклад, у результаті дефекту зливного клапану пральної машини вода під час прання вилилася на підлогу, в результаті чого була затоплена квартира знизу. В даному випадку право на відшкодування шкоди має не тільки власник машини, а і постраждалий сусід.

Перелік осіб, зобов'язаних відшкодувати шкоду, заподіяну внаслідок недоліків товарів, робіт, послуг, встановлений у ст. 1210 ЦК України та у ст. 7 Закону України ««Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21].

Так, відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків товарів або надання неповної або недостовірної інформації про товар, який є нерухомим майном, відшкодовується виготовлювачем товару. Шкода, заподіяна внаслідок недоліків робіт або послуг, підлягає відшкодуванню їх виконавцем.

Якщо йдеться про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок недоліків рухомого майна, делінквентом тут також визначається його виробник. Разом з тим, у Законі містяться правила щодо покладення обов'язку відшкодування шкоди на інших осіб. Так, будь-яка особа, яка ввезла на митну територію України продукцію з метою її продажу, передання в найм (оренду), лізинг або розповсюдження в будь-якій іншій формі в ході провадження господарської діяльності, несе відповідальність як виробник. У разі коли виробник продукції не може бути встановлений, кожний її постачальник (продавець) несе відповідальність як виробник, якщо він протягом 30 днів не повідомить потерпілому найменування та місцезнаходження виробника або особи, яка поставила йому цю продукцію.

Умови, за наявності яких виникає обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг), в основному збігаються

із загальними умовами відповідальності за заподіяну шкоду, хоча деякі з них мають певну специфіку.

Перш за все, дії продавця або виробника товару, виконавця робіт або послуг повинні бути протиправними. Протиправність поведінки в даному випадку може виражатися:

- у виробництві або продажу товарів, виконанні робіт або послуг, які містять конструктивні, технологічні, рецептурні та інші недоліки. Недоліками товару слід вважати невідповідність якості товару, роботи або послуги вимогам нормативних документів, відповідним сертифікатам, умовам договорів, вимогам, що звичайно ставляться до товарів, робіт (послуг) такого роду, або інформації про товар, роботу, послугу, наданій виробником, продавцем товару, виконавцем роботи або послуги. Відповідальність за заподіяну шкоду наставатиме незалежно від того, чи була така шкода заподіяна внаслідок недоліку, який можна охарактеризувати як істотний, чи внаслідок недоліку, який істотним не є;

- у ненаданні достовірної та/або достатньої інформації про товари (роботи, послуги). Ненадання повної та достовірної інформації про товар є протиправним в усіх випадках, коли це може бути причиною заподіяння шкоди як внаслідок невірного використання товару (результату роботи), так і через відсутність у товару тих властивостей, які він повинен був мати. Ненаданням повної та достовірної інформації про товар, роботу, послугу, призначені для широкого споживання, буде вважатися також і надання інформації, яка внаслідок своєї специфіки може бути зрозумілою тільки фахівцям у відповідній галузі, а не широкому колу споживачів.

Шкода та причинний зв’язок як умови відповідальності у сфері, що розглядається, особливої специфіки не мають. Шкода може виражатися у знищенні або пошкодженні майна, розладі здоров’я, втраті працездатності особи, позбавленні особи життя. Заподіяна шкода підлягає відшкодуванню за загальними правилами повного відшкодування: в разі пошкодження майна

потерпілого шкода має бути відшкодована в натурі (надана річ такого ж роду і такої ж якості або виправлена пошкоджена річ), а в разі неможливості відшкодування в натурі відшкодовуються заподіяні збитки. При заподіянні шкоди життю або здоров'ю фізичної особи розмір відшкодування визначається за загальними правилами підрахунку такої шкоди, про які йшлося вище. Відповідальність настає, якщо шкода причинно пов'язана з протиправною поведінкою, тобто є наслідком недоліків товарів, робіт (послуг).

Особливістю делікту, передбаченого § 3 глави 82 ЦК України, є покладення на продавця або виготовлювача товару, виконавця робіт (послуг) обов'язку відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду незалежно від вини. При цьому не має значення, чи знав сам продавець або виготовлювач товарів про наявні недоліки. Більше того, ч. 4 ст. 16 Закону України "Про захист прав споживачів" в редакції від 1 грудня 2005 р. [18] визначає, що виробник (виконавець) несе відповідальність за шкоду, заподіяну життю, здоров'ю або майну споживача, що виникла у зв'язку з використанням речей, матеріалів, обладнання, приладів, інструментів, пристосувань чи інших засобів, необхідних для виробництва товарів, виконання робіт або надання послуг, незалежно від рівня його наукових і технічних знань.

3.5. Правоприпиняючі юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

«Права припиняються. Рано чи пізно цю долю зазнає будь-яке право, оскільки будь-яке право пов'язане із земними відносинами людей, а в цих відносинах немає нічого вічного» - такими словами розпочинає розділ, присвячений припиненню прав, Д.І. Мейєр [401; с. 272]. Деліктне зобов'язання як правовідношення між делінквентом та потерпілим також не є вічним і може припинитися. Причому припинення деліктного зобов'язання не завжди є наслідком відшкодування заподіяної потерпілому шкоди. Деліктне зобов'язання може припинитися і у випадках, коли його мета – повна компенсація заподіяної шкоди – не була досягнута. Отже, в цілому можна стверджувати, що деліктне зобов'язання припиняється внаслідок настання правоприпиняючого юридичного факту.

Правоприпиняючий юридичний факт визначається в літературі як конкретна обставина об'єктивної дійсності, яка, будучи ототожнена з правовою моделлю, закріпленою у нормі права, призводить до наслідку у формі припинення прав, обов'язків, правовідносин або правосуб'єктності [336; с. 160]. Відповідно, в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань правоприпиняючим юридичним фактом є обставина об'єктивної дійсносоті, настання якої припиняє правовий зв'язок між делінквентом та потерпілим.

У юридичній літературі загальним питанням припинення цивільно-правового зобов'язання присвячено доволі багато уваги. Разом з тим, традиційно дослідниками розглядаються питання припинення договірних зобов'язань. Проблеми припинення деліктного зобов'язання в цивільному праві розкриті недостатньо та не вирішені. Однак деліктне зобов'язання є зобов'язальним правовідношенням, і на нього поширюється дія загальної частини зобов'язального права – розділу 1 «Загальні положення про

зобов’язання» Книги 5 «Зобов’язальне право» Цивільного кодексу України. У вказаному розділі розміщена глава 50 «Припинення зобов’язання», яка містить загальний перелік підстав припинення цивільно-правових зобов’язань. Вважаємо, що загальні способи припинення цивільно-правових зобов’язань можуть бути застосовані і до деліктних зобов’язань, однак із певними особливостями та застереженнями.

В українському законодавстві відсутнє легальне визначення терміна «припинення зобов’язання». Стаття 598 ЦК України визначає лише, що зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. В подальших статтях глави 50 ЦК України перелічуються та описуються окремі способи припинення цивільно-правових зобов’язань.

Визначення припинення зобов’язання зустрічається в науковій та навчальній літературі. Так, О.С. Іоффе зазначає, що припинення зобов’язання є відпадіння початково встановленого зобов’язання як конкретного виду зобов’язальних зв’язків [294; с. 228]. На думку О.П. Сєргєєва та Ю.К. Толстого, припинення зобов’язання означає відпадіння правової зв’язаності його суб’єктів, які втрачають внаслідок припинення зобов’язання суб’єктивні права та обов’язки, що складають зміст зобов’язального правовідношення [230; с. 619]. Т.В. Боднар у науково-практичному коментарі до Цивільного кодексу України зазначає, що, оскільки зміст зобов’язання становлять права та обов’язки його учасників, припиненням зобов’язань є припинення зазначених прав та обов’язків [414; с. 118]. На думку В.І. Труби, правовий зв’язок, що існує між суб’єктами зобов’язань, ніколи не може бути довічним, а тому поставши одного разу з перебігом певного часу за тих чи інших обставин, цей зв’язок має властивість зникати, і суб’єктивні права і обов’язки, що становили зміст зобов’язального правовідношення відпадають, у зв’язку з чим дія існуючого цивільно-правового зобов’язання припиняється [580; с. 504].

Із викладеного можна побачити, що незважаючи на різні за обсягом визначення, всі дослідники в цілому однаково розуміють припинення зобов'язання як відпадіння (розрив, припинення, зникнення) правового зв'язку між суб'єктами зобов'язального правовідношення, втрата ними суб'єктивних прав та обов'язків, що складали зміст зобов'язання.

Виходячи з цього можна визначити припинення деліктного зобов'язання, сформулювавши його таким чином. Припинення деліктного зобов'язання – це відпадіння правового зв'язку потерпілого та делінквента з втратою потерпілим права вимагати відшкодування заподіяної шкоди, в тому числі в судовому порядку, та втратою делінквентом обов'язку здійснити відшкодування. Припинення деліктного зобов'язання означає, що потерпілий вже не вправі вимагати від делінквента відшкодування заподіяної шкоди, в тому числі звертатися до суду з відповідною позовною заявою. У свою чергу делінквент не зобов'язаний здійснювати відшкодування заподіяної шкоди, а в разі якщо він таке відшкодування здійснить, воно має розцінюватися як безпідставне збагачення потерпілого.

Відповідно до ч. 1 ст. 598 ЦК України зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. Підстави припинення зобов'язання є правоприпиняючими юридичними фактами.

Що стосується деліктних зобов'язань, підстави їх припинення не можуть встановлюватися договором за відсутності останнього. Відтак, для визначення того, які юридичні факти можуть припинити деліктне зобов'язання, ми можемо звертатися виключно до закону. У цивільному законодавстві України встановлені як спеціальні способи припинення конкретного зобов'язання (в тому числі і деліктного), так і загальні, основні, способи, за допомогою яких припиняється будь-яке зобов'язання.

Перелік основних способів припинення зобов'язань наданий у главі 50 ЦК України. Відповідно до норм даної глави зобов'язання можуть

припинятися такими способами: виконання, передання відступного, зарахування зустрічних вимог, домовленість сторін, зокрема новація, прощення боргу, поєднання боржника і кредитора в одній особі, неможливість виконання, смерть фізичної особи, ліквідація юридичної особи.

У доктрині цивільного права можна зустріти різні підходи щодо систематизації окремих способів припинення зобов'язань. Так, Г.Ф. Шершеневич зазначав, що всі способи припинення зобов'язань можуть бути поділені на дві групи: виходячи з того, чи відбувається погашення їх сили внаслідок взаємної згоди верителя та боржника або внаслідок обставин, що перебувають поза їх згоди. До першого розряду відносяться: виконання, заміна виконання, новація, договір. До другого розряду слід віднести: неможливість виконання, зарахування, смерть одного із суб'єктів, збіг в одній особі активного та пасивного суб'єкта, давність [603; с. 389]. О.С. Іоффе поділяв підстави припинення зобов'язань на дві групи:

а) припинення зобов'язання в результаті його здійснення (сюди входять виконання, зарахування, новація);

б) власне припинення зобов'язання. Воно зумовлюється відповідною угодою сторін, а також поєднанням боржника та кредитора в одній особі, неможливістю виконання, смертю громадянина або ліквідацією юридичної особи [294; с. 228].

О.П. Сергєєв та Ю.К. Толстой в якості критерію систематизації способів припинення зобов'язань пропонують волю сторін. «Одні правоприпиняючі факти виникають з волі учасників зобов'язання та призводять до припинення зобов'язання, наприклад новація, зарахування, надання відступного, прощення боргу; інші припиняють зобов'язання незалежно від волі учасників та стадії його виконання, наприклад смерть фізичної особи, яка бере участь у зобов'язанні особистого характеру, збіг боржника і кредитора в одній особі, ліквідація юридичної особи – учасника зобов'язання; треті роблять об'єктивно неможливим подальше існування зобов'язання, наприклад через

видання акта державної влади, неможливості виконання зобов'язання тощо» [230; с. 619].

Є. О. Суханов також підтримує вищезазначену позицію, стверджуючі, що одна група способів припинення зобов'язань є правочинами, тобто являють собою дії суб'єктів зобов'язання. До них відносяться належне виконання, зарахування зустрічних вимог, домовленість сторін про припинення зобов'язання, в тому числі новація. Інші підстави припиняють зобов'язання незалежно від досягнення його мети і не є правочинами. Це випадки поєднання боржника та кредиторі в одній особі, неможливість виконання, смерть громадянина, ліквідація юридичної особи [232; с. 37].

Т.В. Боднар пропонує класифікацію, критерієм якої є способи припинення зобов'язання внаслідок застосування тих або інших підстав. Відповідно, загальні підстави припинення зобов'язань групуються таким чином:

а) підстави, які ведуть до погашення зобов'язання: належне виконання, передання відступного, зарахування;

б) підстави, в основі яких лежить відмова від зобов'язання: вимога однієї із сторін, домовленість сторін, новація, прощення боргу;

в) підстави, в основу яких покладено неможливість виконання: поєднання божника і кредитора в одній особі, неможливість виконання, смерть фізичної особи, ліквідація юридичної особи [582; с. 180].

Д.Н. Кархалев, аналізуючи підстави припинення охоронювальних зобов'язань, зазначає, що залежно від досягнення мети правовідношення, їх можна поділити на два види:

1) підстави припинення, за допомогою яких досягається мета правовідношення (суб'єктивне право або правовий стан відновлюється) – це належне виконання, новація, відступне, зарахування;

2) юридичні факти, при реалізації яких мета не досягається (порушене право залишається невідновленим), – це смерть громадянина, ліквідація

юридичної особи, неможливість виконання, прощення боргу, поєднання боржника та кредитора в одній особи, прийняття акта державного органу або органу місцевого самоврядування [313; с. 150].

У цілому, на нашу думку, немає особливого значення, за яким критерієм класифікувати загальні способи припинення зобов’язань. Це може бути і воля сторін, і досягнення мети зобов’язання, і віднесення того чи іншого способу до правочину. Для мети даної роботи головним є дослідження можливості припинення деліктного зобов’язання тим чи іншим способом та особливостей застосування того чи іншого способу припинення до деліктних зобов’язань.

Звичайним та нормальним способом припинення будь-якого зобов’язання, в тому числі і деліктного, є його виконання. Відповідно до ст. 599 ЦК України зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином. Із положень даної статті випливає, що зобов'язання припиняється не будь-яким виконанням, а лише виконанням, належним. Основні критерії належності виконання визначені у ст. 526 ЦКУ, відповідно до якої належно виконаним буде вважатися зобов'язання, яке виконано відповідно до умов договору, вимог ЦК та інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог - відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться. Зрозуміло, що не всі вищевказані критерії належності виконання можуть бути застосовані до деліктних зобов’язань. Так, наприклад, виконання деліктного зобов’язання не порівнюється із договором або звичаями ділового обороту, оскільки зазначені регулятори не мають відношення до охоронних зобов’язань із заподіяння позадоговірної шкоди. Детально про критерії належності виконання деліктного зобов’язання див. у розділі 5.1 даної роботи. Тут зазначимо лише, що деліктне зобов’язання припиняється у разі виконання його відповідно до вимог Цивільного кодексу України, інших актів законодавства, інших вимог, що звичайно ставляться, порядку

відшкодування шкоди, встановленому у рішенні суду. Належне виконання деліктного зобов'язання також включає виконання належними сторонами в обумовлені строки, в належному місці, у встановлений спосіб тощо.

Деліктне зобов'язання може припинятися за домовленістю сторін. Потерпілий та делінквент можуть домовитися про припинення деліктного зобов'язання переданням відступного або новацією. Детільніше про особливості таких домовленостей – у п.2.4 даної роботи.

Способом припинення цивільно-правового зобов'язання є також зарахування. Виникнення інституту зарахування як сурогату виконання пов'язано з ідеями раціональності та доцільності. Римське jus civile не допускало зарахування, оскільки кожне зобов'язання мало бути виконане у суворій відповідності із своїми умовами. Зарахування (compensatio) з'явилося в римському праві як процесуальний інститут та діставало вияв у взаємному погашенні двох зустрічних вимог, що існували в рамках одного судового процесу. Якщо боржник заперечував проти позову, пред'являючи свою зустрічну вимогу (exceptio), то суддя на підставі принципу bona fides, ex officio на свій розсуд міг провести зарахування. При цьому спочатку допускалося зарахування лише таких зустрічних вимог, які мали однакову юридичну підставу. На базі процесуального зарахування Юстініаном була розроблена теорія такої, що припиняє, дійсності ipso iure існування зустрічних зобов'язань. У рамках юстініанівського права зарахування може бути застосовано тільки в тому випадку, якщо обидві зустрічні вимоги мають своїм об'єктом гроші та є ліквідними, тобто їх існування та суми твердо встановлені (certum an et quantum debeatur) [493; с. 228].

Стаття 601 ЦК України визначає, що зобов'язання припиняється зарахуванням зустрічних однорідних вимог, строк виконання яких настав, а також строк виконання яких не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги.

Зарахування як спосіб припинення зобов'язання було предметом аналізу багатьох як дореволюційних, так і радянських та сучасних дослідників. К.П. Побєдоносцев свого часу зазначав, що погашення однієї вимоги іншою тоді тільки може мати місце, коли обидві вимоги на момент стягнення мають абсолютно однакову силу, коли вони однорідні за предметом стягнення, обидві підлягають здійсненню в однакових мірі та ступені і обидві безспірні, не підлягають сумніву [446; с. 178]. Д.І. Мейєр визначав наступні умови проведення зарахування: а) коли обидва зобов'язання дійсні; б) коли одне зобов'язання покриває інше; в) коли обидва вони однорідні; г) коли обидва підлягають задоволенню і д) коли обидва існують між одними і тими ж учасниками [401; с. 344]. О.О. Красачиков називав зарахування взаємних вимог особливою формою виконання двох або кількох зобов'язань, що пов'язують одних і тих самих осіб. Задоволення інтересу кредитора при зарахуванні відбувається шляхом погашення його вимоги зустрічною вимогою боржника, що випливає з іншого зобов'язання [513; с. 528].

Отже, можна дійти висновку, що зарахування однорідних зустрічних вимог припиняє повністю або частково як мінімум два зобов'язання. У першому зобов'язанні одна особа є кредитором, а інша – боржником, а в другому – навпаки: кредитор у першому зобов'язанні є боржником, а боржник у першому зобов'язанні є, відповідно, кредитором. І тут постає питання, чи можна припинити зарахуванням деліктне зобов'язання.

У ст. 602 ЦК України міститься імперативне правило про неможливість зарахування зустрічних вимог про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. При цьому неважливо, чи йдеться про зарахування однакових вимог, чи одна із зустрічних вимог буде випливати з якогось іншого зобов'язання. Такий підхід законодавця пояснюється цільовою спрямованістю зобов'язання по відшкодуванню шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, –

відновлення одного з основних порушених прав особи (права на здоров'я) або матеріальне забезпечення непрацездатних осіб – утриманців померлого.

У всіх інших випадках закон не містить якихось заборон щодо здійснення зарахування вимоги про відшкодування заподіяної шкоди. Отже, можна стверджувати, що припинення зарахуванням деліктного зобов'язання із заподіяння шкоди майну є можливим.

Для проведення зарахування необхідною є наявність ряду умов:

1) вимоги сторін мають бути зустрічними. Кредитор в одному зобов'язанні має бути боржником в другому, і навпаки. Отже, потерпілий у деліктному зобов'язанні повинен бути боржником делінквента в якомусь іншому зобов'язанні.

2) вимоги сторін мають бути однорідними. У літературі зустрічаються два підходи до визначення однорідності: широкий та вузький. На думку одних дослідників, однорідність має проявлятися як у предметі, так і у природі даних вимог [173; с. 362, 495; с. 84-85]. Отже, неможливим буде зарахування з одного боку, вимоги, що виникла із деліктного зобов'язання, а з іншого боку, вимоги, що виникла із зобов'язання договірного. На думку інших – однорідність вимог має стосуватися виключно їх предмета [582; с. 185, 230; с. 623, 232; с. 38]. Однорідними предметами перш за все є гроші. Однорідними є речі, визначені родовими ознаками, якщо збігаються їх якісні характеристики. На нашу думку, однорідність вимог, про яку йдеться у ст. 601 ЦК України, треба тлумачити у вузькому розумінні. Для можливості зарахування достатньо однорідності вимог за їх предметом, а не за підставами, на яких такі вимоги виникли. Отже, якщо змістом деліктного зобов'язання є вимога потерпілого виплатити йому грошове відшкодування, така вимога може бути зарахована з будь-якою іншою зустрічною грошовою вимогою між цими ж сторонами, незалежно від того, чи виникла зустрічна вимога із заподіяння шкоди або з якихось інших підстав.

3) за всіма вимогами повинен настати строк виконання, або такий строк має бути невизначеним або визначеним моментом пред'явлення вимоги.

Зарахування однорідних зустрічних вимог є правочином. Оскільки правилами ч. 2 ст. 601 ЦК України встановлено, що зарахування зустрічних вимог може здійснюватися за заявою однієї із сторін, зарахування традиційно являє собою односторонній правочин. Разом з тим, не існує законодавчої заборони оформлювати зарахування двосторонньою угодою за підписами обох сторін зустрічних зобов'язань. Щодо оформлення вимоги про зарахування в судовому процесі в літературі склалося дві позиції. Відповідно до першої позиції вимога про зарахування процесуально може бути виражена у запереченні відповідача проти позову. Так, С.В. Сарбаш визнає можливість здійснення зарахування у формі заперечення відповідача та пов'язує задоволення такого заперечення не з погашенням зустрічних вимог рішенням суду, а з іншим процесуальним наслідком – відмовою у первісному позові [495; с. 81-82]. У свою чергу, Е.М. Денисевич зазначає, що зарахування не може бути здійснено в суді шляхом надання відповідачем заперечення проти позову, оскільки, по-перше, при розгляді такого заперечення суд вийде за межі заявлених позивачем вимог, а, по-друге, при наданні заперечення проти позову відповідач заперечує наявність порушеного права у позивача. А вимога про зарахування не передбачає заперечення вимоги позивача. Отже, автор пропонує оформлювати вимогу про зарахування шляхом подання зустрічного позову [251; с. 385]. На нашу думку, можливими є обидва варіанти проведення зарахування.

Статтею 605 ЦК України встановлюється правило, що зобов'язання припиняється внаслідок звільнення (прощення боргу) кредитором боржника від його обов'язків, якщо це не порушує прав третіх осіб щодо майна кредитора. Отже, сучасне цивільне законодавство дозволяє припиняти зобов'язання таким способом, як прощення боргу. У навчальній літературі прощення боргу як спосіб припинення зобов'язання пояснюється як ситуація,

коли кредитор звільняє боржника від виконання його обов'язків, не вимагаючи виконання зобов'язання, і таким чином зобов'язання припиняється [582; с. 188].

Відсутність імперативних законодавчих заборон дозволяє стверджувати, що припинення деліктного зобов'язання прощенням боргу є абсолютно можливим. На практиці такі випадки мають місце, коли шкода заподіюється ненавмисно близьким родичем (дитиною, батьком, дружиною тощо) або другом чи іншою близькою людиною потерпілого. Виражається це, як правило, у нездійсненні потерпілим права на звернення до суду з вимогою відшкодування, а отже, випадки припинення деліктного зобов'язання прощенням боргу рідко поповнюють судову практику.

В літературі можна зустріти думку, що не допускається прощення боргу, що випливає з вимоги у зв'язку із заподіянням шкоди життю або здоров'ю через цільове призначення останньої [313; с. 171]. Проте, на відміну від випадків припинення зобов'язання зарахуванням однорідної зустрічної вимоги або новацією, Цивільний кодекс не містить прямого недопущення припинення подібного деліктного зобов'язання прощенням боргу. Отже, на наш погляд, прощення боргу може застосовуватися як універсальний спосіб припинення будь-якого деліктного зобов'язання.

Одне з дискусійних питань, що мають місце у зв'язку з прощенням боргу, стосується юридичної характеристики даного правочину. Чи здійснюється прощення боргу за волевиявленням тільки кредитора у зобов'язанні, чи для цього потрібна узгоджена воля як кредитора, так і боржника (договір). У працях дореволюційних цивілістів зустрічається однозначна думка про двосторонній характер правочину з прощення боргу. Д.І. Мейєр зазначав: «Право на чужу дію – право зобов'язальне, не будучи таким одностороннім, як право речове, припиняється при відмові, тільки коли відмова ця прийнята з боку особи зобов'язаної, адже з правом на чужу дію, можна сказати, поєднується також обов'язок допустити здійснення такої

дії» [400; с. 275]. Г.Ф. Шершеневич, у свою чергу, також зазначав, що будь-яке зобов'язальне відношення, засноване на договорі, на правопорушенні або на безпідставному збагаченні, може бути в будь-який час припинене угодою між верителем та боржником. Такий договір має своїм результатом збагачення боржника та як вид дарування потребує на те його згоди [603; с. 391]. Подібну позицію можна зустріти і в сучасній літературі. Так, Т.А. Фадєєва зазначає, що прощення боргу розглядається в якості однієї з форм договору дарування, для нього недостатньо одностороннього акту кредитора, який прощає борг. Необхідною є і згода боржника на те, щоб відповідний борг був з нього складений [230; с. 623]. Подібну позицію займає і Є.О. Суханов, який зазначає, що, по суті, прощення боргу є даруванням, яке має своїм результатом відоме збагачення боржника, що, відповідно потребує його згоди на це [232; с. 38]. Необхідність отримання згоди боржника на прощення боргу пропонується закріпити в цивільному законодавстві Російської Федерації. До ст. 415 ЦК РФ пропонується внести таке положення: «Зобов'язання вважається припиненим з моменту отримання боржником повідомлення кредитора про прощення боргу, якщо боржник у розумний строк не виразив заперечень проти прощення боргу» [198; с. 85].

Українські дослідники здебільшого дотримуються позиції щодо одностороннього характеру прощення боргу. Так, зокрема, В.І. Труба чітко зазначає, що прощення боргу – односторонній правочин, до якого застосовуються положення ст. 202 ЦК України [586; с. 73]. Односторонній характер прощення боргу підтримує і судова практика. Так, наприклад, колегія суддів Вищого господарського суду України вважає, що виходячи з системного аналізу вказаних правових норм для прощення боржнику боргу необхідним є наявність волевиявлення саме кредитора [96]. Т.В. Боднар у свою чергу зазначає, що боржник може заперечувати проти зняття з нього боргу, але в цьому разі прощенню боргу він повинен протиставити належне виконання зобов'язання і припинити його у такий спосіб [582; с. 188].

На наш погляд, формулювання ст. 605 ЦК України дозволяє стверджувати, що прощення боргу дійсно є одностороннім вольовим актом кредитора. Для деліктного зобов'язання – це вираження волі потерпілого не вимагати відшкодування заподіяної шкоди від делінквента. Разом з тим, не заборонено оформити прощення боргу і в якості двосторонньої угоди. Так, якщо справа про відшкодування шкоди знаходиться у суді, прощення боргу може бути оформлено як відмовою позивача від позову, так і підписанням сторонами мирової угоди.

Деліктне зобов'язання також може бути припинено поєднанням боржника та кредитора в одній особі (ст. 606 ЦК України). Деліктне зобов'язання виникає принаймні між двома особами – делінквентом і потерпілим. Якщо обов'язки делінквента на якійсь підставі перейдуть до потерпілого, правовий зв'язок припиниться.

Поєднання боржника та кредитора в одній особі може мати місце як результат універсального правонаступництва. Для фізичних осіб універсальним правонаступництвом є спадкування. Для юридичних осіб – реорганізація шляхом злиття або приєднання. Якщо однією із сторін деліктного зобов'язання є фізична особа, а іншою – юридична особа, припинення такого зобов'язання поєднанням боржника та кредитора в одній особі буде можливим виключно у випадку, якщо юридична особа є правонаступником (спадкоємцем) фізичної особи.

Стаття 607 ЦК України містить таку підставу припинення зобов'язання, як неможливість його виконання. Відповідно до даної статті зобов'язання припиняється неможливістю його виконання у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає. «Неможливе не може бути предметом зобов'язання» - таким є старе загальне правило, встановлене ще римськими юристами (impossibiluum nulla obligation) [308; с. 277].

Аналізуючи вказану норму, можна дійти висновку про умови припинення зобов'язання внаслідок неможливості його виконання. По-

перше, має настати власне неможливість виконання. У літературі можна зустріти класифікацію неможливості виконання на юридичну та фактичну. Юридичною неможливістю виконання є позбавлення боржника права здійснювати дії, що становлять предмет виконання (вилучення речі з обороту, заборона проведення тих чи інших операцій тощо). Фактична неможливість виконання пов'язана з реальною відсутністю у боржника можливості виконати зобов'язання, наприклад, у разі загибелі індивідуально-визначеної речі, що має бути передана боржником кредитору.

По-друге, неможливість виконання має бути викликана зовнішніми для сторін обставинами (пожежа, повінь, дії органів державної влади тощо). І нарешті, обставини, що обумовили неможливість виконання, повинні настати випадково, незалежно від волі сторін і не в результаті винних дій боржника. Якщо у загибелі індивідуально-визначеної речі повинен боржник, неможливість виконання в натурі не перериває правового зв'язку між сторонами.

Інша ситуація має місце, коли предмет виконання зобов'язання визначений родовими ознаками. У такому випадку загибель речі не тягне виникнення неможливості виконання, виходячи з відомого ще в Стародавньому Римі правила "genus non perit"[7], а отже, правовідношення не припиняється.

Основним об'єктом деліктного зобов'язання є саме грошові кошти. Шкода, заподіяна каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, моральна шкода відшкодовується у грошовій формі. Шкода, завдана майну потерпілого, на підставі ст. 1192 може бути відшкодована в натурі або також у грошовій формі у вигляді компенсації завданих збитків. Відтак, навіть якщо потерпілий спочатку вимагав відшкодування шкоди в натурі (полагодження пошкодженої індивідуально-визначеної речі), але до повного виконання зобов'язання річ загинула, деліктне зобов'язання не

[7] «Рід не гине» - лат.

припиниться. У потерпілого залишається право вимагати відшкодування завданих збитків у грошовій формі. Відсутність грошових коштів у делінквента не має наслідком неможливість виконання ним деліктного зобов’язання. Отже, на нашу думку, деліктне зобов’язання не може припинитися неможливістю його виконання.

Однією із загальних підстав припинення цивільно-правового зобов’язання ЦК України визнає смерть фізичної особи. Відповідно до правил ст. 608 ЦК України зобов'язання припиняється смертю боржника, якщо воно є нерозривно пов'язаним з його особою і у зв'язку з цим не може бути виконане іншою особою. Зобов'язання припиняється смертю кредитора, якщо воно є нерозривно пов'язаним з особою кредитора.

Смерть фізичної особи припиняє зобов’язання, тільки якщо таке зобов’язання має особистий характер та могло бути виконано виключно померлим боржником або його виконання призначалося виключно для померлого кредитора. У всіх інших випадках зобов’язання припинятися не буде, а права чи обов’язки померлої сторони перейдуть до її спадкоємців. Отже, при вирішенні питання про можливість припинення деліктного зобов’язання смертю делінквента або потерпілого треба брати до уваги як загальні положення про заміну сторін у цивільно-правовому зобов’язанні, так і норми спадкового права.

Якщо говорити про наслідки смерті потерпілого у деліктному зобов’язанні, не можна не згадати правило ст. 515 ЦК України, відповідно до якої заміна кредитора не допускається у зобов’язаннях, нерозривно пов’язаних з особою кредитора, зокрема у зобов’язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю. Отже, якщо деліктне зобов’язання виникло на підставі заподіяння шкоди здоров’ю або життю потерпілого, смерть потерпілого або особи, якій виплачувалося відшкодування у зв’язку з втратою годувальника, припинить деліктне зобов’язання. Разом з тим, якщо смерть особи, якій було завдано шкоду

каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я, пов’язана із заподіяним каліцтвом або ушкодженням здоров’я, для делінквента зобов’язання в цілому не припиниться, а лише трансформується в обов’язок відшкодувати шкоду непрацездатним утриманцям померлого відповідно до правил ст. 1200 ЦК України.

Правило про можливість припинення зобов’язання по відшкодуванню моральної шкоди у зв’язку із смертю потерпілого можна сформулювати виходячи з аналізу ч. 3 ст. 1230 ЦК України. Відповідно до норми даної статті до спадкоємця переходить право на відшкодування моральної шкоди, яке було присуджено судом спадкодавцеві за його життя. Отже, якщо потерпілому було завдано моральної шкоди, але за його життя не вступило в силу судове рішення про компенсацію такої моральної шкоди, таке зобов’язання припиниться смертю потерпілого.

Щодо інших деліктних зобов’язань, пов’язаних із заподіянням майнової шкоди майну потерпілого, в українському цивільному законодавстві не існує якихось спеціальних правил. Отже в даному випадку можна виходити з положення ст. 1218 ЦК України, відповідно до якої до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. Відтак, можна стверджувати, що деліктні зобов’язання із заподіяння шкоди майну потерпілого не мають нерозривного зв’язку з особою потерпілого, а отже не припиняються його смертю.

Щодо можливості припинення деліктного зобов’язання смертю делінквента, при вирішення даного питання слід керуватися правилами ст. 1231 ЦК України, відповідно до якої до спадкоємця переходить обов'язок відшкодувати майнову шкоду (збитки), яка була завдана спадкодавцем. До спадкоємця переходить обов'язок відшкодування моральної шкоди, завданої спадкодавцем, яке було присуджено судом зі спадкодавця за його життя. Майнова та моральна шкода, яка була завдана спадкодавцем,

відшкодовується спадкоємцями у межах вартості рухомого чи нерухомого майна, яке було одержано ними у спадщину. Отже, деліктне зобов’язання буде припинене смертю делінквента у випадку, коли спадкоємцям буде недостатньо одержаного у спадщину майна для відшкодування шкоди. А щодо моральної шкоди, смерть делінквента припинить таке зобов’язання, якщо за життя делінквента не набуло сили рішення суду про стягнення з нього такої компенсації.

Останньою загальною підставою припинення цивільно-правового зобов’язання у главі 50 ЦК України названа ліквідація юридичної особи. Відповідно до ст. 609 ЦК України зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи (боржника або кредитора), крім випадків, коли законом або іншими нормативно-правовими актами виконання зобов'язання ліквідованої юридичної особи покладається на іншу юридичну особу, зокрема, за зобов'язаннями про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю.

Ліквідація юридичної особи припиняє її правосуб’єктність, а отже, ліквідована юридична особа не може бути учасником цивільних правовідносин. І тільки у виключних, прямо передбачених законом, випадках обов’язки ліквідованої без правонаступництва юридичної особи не припиняються. Такий випадок прямо передбачений у ст. 609 ЦК України та стосується зобов'язань по відшкодуванню шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. Так, відповідно до ст. 1205 ЦК у разі ліквідації юридичної особи платежі, належні потерпілому або іншим особам, мають бути капіталізовані для виплати їх потерпілому або цим особам у порядку, встановленому законом або іншим нормативно-правовим актом. Капіталізація платежів здійснюється Фондом соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України відповідно до ст. 46 Закону України "Про загальнообов'язкове державне

соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності" [15].

Як можна побачити з наведеного аналізу підстав припинення цивільно-правових зобов'язань, визначених у главі 50 ЦК України, майже всі вони (крім неможливості виконання) можуть бути застосовані до деліктних зобов'язань, правда із врахуванням певних особливостей, властивих останнім.

Крім загальних способів, визначених у главі 50 ЦК України, деліктне зобов'язання може припинятися і за наявності спеціальних підстав, передбачених у главі 82 ЦК України. Так, правилами ст. 1200 ЦК України встановлені граничні строки, із спливом яких припиняється зобов'язання по відшкодуванню шкоди утриманцям, завданої смертю потерпілого. Такий граничний строк залежить від категорії утриманців, і може бути як точно визначеним у календарних датах, так і точно невизначеним на момент виникнення зобов'язання, але в будь-якому випадку кінцевим.

Точно визначити строк припинення деліктного зобов'язання відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого, можна для:

а) дітей потерпілого. Таке зобов'язання припиняється досягненням дитиною 18 років. У разі якщо дитина є учнем або студентом деліктне зобов'язання припиняється першою подією: або закінченням навчання, або досягненням дитиною 23 років.

б) одного з батьків (усиновлювачів) або другого з подружжя чи іншого члена сім'ї незалежно від віку та працездатності, якщо вони не працюють і здійснюють догляд за дітьми, братами, сестрами, внуками померлого. Таке зобов'язання припиняється досягненням дитиною, братом, сестрою, внуком померлого 14 років.

в) інших непрацездатних осіб, що перебували на утриманні потерпілого. Зобов'язання по відшкодуванню шкоди таким особам припиняється зі спливом 5 років з моменту смерті потерпілого.

У свою чергу точно визначити строк дії (і дату припинення) деліктного зобов'язання по відшкодуванню шкоди, завданої смертю потерпілого, його чоловіку, дружині, батькам, (усиновлювачам), які досягли пенсійного віку, а також інвалідам, що перебували на утриманні померлого, неможливо. Для першої категорії деліктне зобов'язання припиняється смертю кредитора, а для другої – припиненням інвалідності. Разом з тим, на момент виникнення деліктного зобов'язання важко передбачити, скільки часу проживуть чоловік, дружина, батьки, (усиновлювачі) померлого, які досягли пенсійного віку, і скільки буде тривати інвалідність осіб-інвалідів, що перебували на утриманні померлого. Але в будь-якому разі і таке деліктне зобов'язання рано чи пізно припиниться.

Також у ЦК України встановлюються юридичні факти, що припиняють субсидіарне деліктне зобов'язання батьків (усиновлювачів), піклувальників відшкодувати шкоду, завдану неповнолітньою особою. Відповідно до ч. 3 ст. 1179 ЦК України обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття або коли вона до досягнення повноліття стане власником майна, достатнього для відшкодування шкоди. Слід зазначити, що в даному випадку не йдеться про припинення деліктного зобов'язання як такого. Йдеться про його припинення для батьків (усиновлювачів) або піклувальника неповнолітнього. Однак для самого заподіювача досягнення повноліття або набуття майна, достатнього для відшкодування заподіяної шкоди, є підставою виникнення його власного обов'язку відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду.

Висновки до Розділу 3

1. Акти цивільного законодавства не можна розглядати в якості юридичних фактів. В актах законодавства містяться норми права, які входять до регуляторної складової механізму цивільно-правового регулювання. Норма права передбачає лише абстрактну можливість виникнення правовідносин певного типу. Але лише конкретні життєві обставини – юридичні факти – породжують конкретні правовідносини між визначеними суб'єктами, щодо визначеного об'єкта тощо. У зв'язку з чим пропонується виключити ч. 3 ст. 11 ЦК України, яка передбачає, що цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо із актів цивільного законодавства.

2. Неправомірні дії в класифікації юридичних фактів завжди мають характер юридичного вчинку. Юридичні акти – виключно правомірні. У зв'язку з цим пропонується поділяти юридичні факти дії на юридичні акти та юридичні вчинки, а юридичні вчинки, в свою чергу, поділяти на правомірні та неправомірні.

3. Недоцільним є визначення в якості підстави виникнення деліктного зобов'язання складу цивільного правопорушення, адже поняття «склад» означає нерозривну сукупність елементів, складових частин єдиного цілого і відсутність будь-якої з них знищує склад. Єдиним завжди обов'язковим юридичним фактом, що породжує деліктне зобов'язання, є заподіяння позадоговірної шкоди потерпілому.

4. Обов'язковими ознаками заподіяння шкоди як підстави виникнення деліктного зобов'язання є:

- наявність шкоди життю, здоров'ю, майну або внутрішній, немайновій сфері потерпілого;
- позадоговірний характер заподіяної шкоди, відсутність її зв'язку із невиконанням або неналежним виконанням договірного зобов'язання;
- настання шкоди як результату діяння іншого суб'єкта цивільних правовідносин.

5. Заподіяння шкоди займає унікальне місце в системі юридичних фактів. За критерієм правових наслідків воно відноситься до правостворюючих юридичних фактів. Заподіяння шкоди саме по собі не може бути правозмінюючим або правоприпиняючим юридичним фактом. За формою виразу заподіяння шкоди є позитивним юридичним фактом. За характером дії в часі заподіяння шкоди як юридичний факт є одноразовою дією, навіть у випадку триваючого порушення. За критерієм зв'язку з волею суб'єктів правовідносин заподіяння шкоди є дією або відносною подією. Заподіяння шкоди як дія є юридичним вчинком: неправомірним або правомірним.

6. Заподіяння шкоди тягнутиме виникнення деліктного зобов'язання за наявності певних умов, які можуть бути загальними (притаманними всім випадкам заподіяння шкоди) або спеціальними (спеціально закріпленими в законодавстві для окремих випадків заподіяння шкоди). До загальних умов відносяться протиправна поведінка заподіювача, причинний зв'язок та вина. Спеціальні умови можуть виражатися у відсутності або необов'язковості якоїсь із загальних умов або у наявності додаткових умов.

7. У деліктних правовідносинах протиправність в об'єктивному розумінні, тобто порушення норми права, не є обов'язковою умовою покладення на особу обов'язку відшкодування шкоди. Саме по собі порушення об'єктивних норм не буде мати значення, якщо при цьому не будуть порушені суб'єктивні особисті немайнові або майнові права особи. І навпаки, якщо особі заподіяна шкода, делінквент буде зобов'язаний її відшкодувати, навіть якщо він не порушував якихось формальних положень законодавства.

8. Протиправною для цілей деліктного права слід вважати будь-яку поведінку особи, внаслідок якої була заподіяна шкода, крім випадків, коли ця поведінка вважається правомірною. Поведінка є правомірною (попри заподіяння нею шкоди) у випадках:

- виконання особою встановленого у законі або іншому нормативному акті обов’язку;

- реалізації особою свого права, встановленого законом або договором, крім випадків шикани;

- прохання, згода або умисел потерпілого на заподіяння шкоди.

9. Сучасне цивільне законодавство України виділяє в якості підстав звільнення від обов’язку відшкодування шкоди лише умисел потерпілого. Необхідним є доповнення таких підстав проханням та згодою потерпілого. Зазначені дії потерпілого є різними за своїм проявом. Так, умисел потерпілого означає наявність виключно психічного ставлення потерпілого до заподіяння йому шкоди, заподіювач шкоди до останнього моменту може не тільки не передбачати і не бажати заподіяння шкоди, а й навіть і не знати про наявність у потерпілого такого бажання. А в разі заподіяння шкоди на прохання потерпілого бажання потерпілого озвучується заподіювачу заздалегідь, і він, заподіюючи шкоду потерпілому, діє свідомо. Згода потерпілого відрізняється від його умислу або прохання тим, що в цілому потерпілий не бажає заподіяння йому шкоди, але передбачає таку можливість і погоджується з нею.

10. Заподіяння шкоди тягнутиме за собою виникнення деліктного зобов’язання з наявності причинного зв’язку між діями заподіювача та настанням шкоди. Попри багаточисленні спроби вчених, неможливим видається створення якоїсь єдиної універсальної теорії причинного зв’язку. В кожному конкретному випадку наявність або відсутність причинного зв’язку має бути проаналізована та оцінена з урахуванням усіх фактичних обставин.

11. Обов’язковою умовою виникнення деліктного зобов’язання за правилами генерального делікту є вина заподіювача. Для деліктних зобов’язань неприйнятною є поведінкова концепція вини – визначення вини через «невжиття особою всіх залежних від неї заходів», адже це є характеристикою протиправності діяння. У деліктних зобов’язаннях вину

доречно визначати як суб'єктивне психічне ставлення делінквента до своєї протиправної поведінки та її негативних наслідків. Умисел як форма вини включає елементи усвідомлення та наміру. Вина у формі необережності буде мати місце за відсутності у особи наміру вчинити протиправне діяння та завдати шкоди або сприяти заподіянню шкоди.

12. При реалізації права потерпілого на відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди має бути проаналізована винність трьох груп осіб:

- делінквента – безпосереднього заподіювача шкоди. Особливість вини безпосереднього заподіювача шкоди полягає в тому, що її форма (умисел або необережність) , як правило, не має значення, проте має значення особа заподіювача (її вік, ступінь дієздатності, стан здоров'я тощо);
- інших осіб, які самі шкоду не заподіювали, але на яких законом покладається обов'язок її відшкодування за наявності їхньої вини (батьки (усиновлювачі) опікуни малолітніх осіб, батьки (усиновлювачі), піклувальники неповнолітніх осіб, заклади, які відповідно до закону є опікунами або піклувальниками малолітніх або неповнолітніх осіб, опікуни недієздатних осіб та ін.). Особливістю вини вказаних осіб є те, що вона полягає не у ставленні до заподіяння шкоди, а в усвідомленні нездійснення або неналежного здійснення виховання або нагляду за дітьми або підопічними, розумінні можливості заподіяння ними шкоди. Така вина рідко буває у формі умислу;
- потерпілого. Вина потерпілого може бути як у формі умислу, так і у формі грубої або простої необережності. Форма вини тут має юридичне значення, адже впливає на можливість звільнення делінквента від обов'язку відшкодування шкоди або зменшення розміру відшкодування. Особливістю вини потерпілого є також те, що вона, на відміну від вини делінквента, не презюмується.

13. Спеціальні делікти характеризуються наявністю додаткових спеціальних умов їх виникнення та поділяються на дві групи: делікти, що

характеризуються особливістю суб'єктного складу заподіювачів шкоди, та делікти, що характеризуються особливістю способу заподіяння шкоди.

14. Заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки як спеціальний делікт характеризується такими ознаками:

- джерелом підвищеної небезпеки є саме діяльність особи, а не предмети матеріального світу;
- така діяльність пов'язана із використанням, зберіганням або утриманням небезпечних об'єктів, приблизний перелік яких визначений у ЦК України;
- діяльність з небезпечними об'єктами створює підвищену ймовірність заподіяння шкоди особі, яка цю діяльність здійснює, або третім особам та/або їх майну;
- причиною підвищеної небезпеки є такі властивості об'єктів, з якими проводиться діяльність, що обумовлюють неможливість повного контролю за такою діяльністю з боку людини на даному етапі розвитку науки та техніки.

15. Припинення деліктного зобов'язання – це відпадіння правового зв'язку потерпілого та делінквента з втратою потерпілим права вимагати відшкодування заподіяної шкоди, в тому числі в судовому порядку, та втратою делінквентом обов'язку здійснити відшкодування.

16. Система обставин, які є правоприпиняючими юридичними фактами, закріплена у главі 50 ЦК України. Загальні способи припинення цивільно-правових зобов'язань можуть бути застосовані і до деліктних зобов'язань із певними особливостями і застереженнями.

17. Основним способом припинення деліктного зобов'язання є його виконання або відшкодування заподіяної шкоди в повному обсязі. Разом з тим, деліктне зобов'язання може також припинятися домовленістю сторін про передання відступного або новацію; зарахуванням зустрічних однорідних вимог (крім випадків заподіяння шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю); прощення боргу; поєднання боржника і

кредитора в одній особі. Разом з тим, такий спосіб, як неможливість виконання, є неприйнятним для припинення деліктних зобов'язань, адже основним об'єктом деліктного зобов'язання є грошові кошти, відсутність яких у боржника не має наслідком неможливість виконання ним зобов'язання.

18. Крім припинення внаслідок загальних підстав деліктні зобов'язання можуть припинитися внаслідок настання спеціальних юридичних фактів, які є правопрепиняючими саме для деліктів Такими юридичними фактами є настання граничного строку існування деліктного зобов'язання (досягнення 18 або 23 років дитиною померлого, сплив 5 років з моменту смерті потерпілого тощо). Досягнення особою повноліття або набуття нею майна припиняє обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника відшкодувати шкоду, заподіяну неповнолітнім.

РОЗДІЛ IV. ПРАВОВІДНОШЕННЯ ЯК СКЛАДОВА МЕХАНІЗМУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

4.1 Особливості деліктного зобов'язання як цивільного правовідношення

Невід'ємною ознакою правової держави, неодмінною умовою існування та розвитку громадянського суспільства є визнання, забезпечення всебічної реалізації, охорони та захисту особистих немайнових прав. Необхідною передумовою формування та розвитку ринкових відносин є речові права взагалі та право власності зокрема. Однак жодне право не може існувати, якщо у державі не передбачений механізм його захисту від можливих порушень. Як слушно зазначає Р.О. Стефанчук, захист є однією з найбільш вагомих та ефективних гарантій існування суб'єктивного цивільного права [525; с. 174]. Саме можливість відновити порушене право або отримати компенсацію втрат, заподіяних внаслідок порушення суб'єктивного цивільного права, гарантує його існування та реалізацію.

Однією з основних юридичних гарантій реалізації та захисту особистих немайнових прав особи, які визнаються Конституцією України (ст. 3) найвищою соціальною цінністю, а також майнових прав особи є визначене Цивільним кодексом України зобов'язання відшкодувати шкоду, протиправно (а іноді і правомірно) заподіяну особі. Такі зобов'язання в доктрині та практиці цивільного права називають по-різному: зобов'язання із заподіяння шкоди, зобов'язання по відшкодуванню шкоди, зобов'язання із правопорушень, зобов'язання із деліктів тощо. Для мети даного дослідження пропонуємо застосовувати термін «деліктне зобов'язання» як такий, що найбільш повно відображає сутність даного правовідношення.

Назва «деліктне зобов'язання» походить від латинського слова «delictum», що означає «заподіяння шкоди окремій особі, її сім'ї або майну порушенням правового припису чи заборони, внаслідок чого незалежно від волі правопорушника виникають нові права і правові обов'язки» [142; с. 104]. У навчальній та науковій літературі зустрічаються різні визначення деліктного зобов'язання.

Так, К.А. Флейшиць характеризувала деліктні зобов'язання як зобов'язання відшкодування майнової шкоди, заподіяної іншому протиправним і, за загальним правилом, винним діянням, що не є невиконанням зобов'язання, існуючого між особою, відповідальною за шкоду, та потерпілим [561; с. 6]. У підручнику «Советское гражданское право» під редакцією В.Т. Смирнова, Ю.К. Толстого, А.К. Юрченко пропонується таке визначення зобов'язання із заподіяння шкоди – це зобов'язання, в силу якого особа, яка заподіяла шкоду особі або майну громадянина або організації, зобов'язана цю шкоду відшкодувати [510; с. 297]. У навчальному посібнику «Українське цивільне право» Ю.О. Заіки зобов'язання із заподіяння шкоди визначаються як зобов'язання, які виникають внаслідок порушення майнових чи особистих немайнових прав абсолютного характеру і мета яких – забезпечити поновлення прав потерпілого за рахунок заподіювача шкоди або особи, відповідальної за шкоду [282; с. 278]. Є.О. Харитонов та Н. О. Саніахметова визначають зобов'язання щодо відшкодування шкоди (деліктне зобов'язання) як таке цивільно-правове зобов'язання, за яким потерпілий (кредитор) має право вимагати від заподіювача шкоди (боржника) відшкодування в повному обсязі протиправно завданої шкоди шляхом відшкодування її у натурі або відшкодування завданих збитків [565; с. 717]. Т.С. Ківалова пропонує визначати зобов'язання відшкодування шкоди як правовий інститут, у результаті реалізації норм якого внаслідок завдання шкоди виникають недоговірні правовідносини, в яких кредитор (потерпілий, тобто особа, якій

завдана шкода, або особа, указана в законі) має право вимагати від боржника (від особи, яка завдала шкоду, або від суб'єкта, указаного в законі) відшкодування завданої шкоди в повному обсязі [319; с. 72-73].

Вищенаведені визначення деліктного зобов'язання в цілому окреслюють його сутність. Однак кожне з них відображає тільки одну із сторін деліктного зобов'язання (право кредитора, обов'язок боржника, підстава, мета деліктного зобов'язання), залишаючи поза своїми межами інші грані.

Із сучасних досліджень варто звернути увагу на визначення деліктного зобов'язання, що запропоноване С.Д. Гринько. Авторка пропонує визначати деліктні зобов'язання як правовідносини, що виникають внаслідок завдання шкоди винними, а у випадках, передбачених законом, незалежно від вини завдавача шкоди, - протиправними діями чи бездіяльністю особистим немайновим благам фізичної або юридичної особи, а також їх майну, що не є порушенням зобов'язання, як існувало між завдавачем шкоди і потерпілим, в силу яких завдавач шкоди або інші особи у випадках, передбачених законом, зобов'язані її відшкодувати, а потерпілий або непрацездатні утриманці у разі його смерті та дитина померлого, народжена після його смерті, мають право на відшкодування завданої йому шкоди в повному обсязі, крім випадків, передбачених законом [241; с. 4]. На нашу думку, запропоноване визначення, хоч і відображає в цілому ознаки деліктного зобов'язання, але, по-перше, є дещо громіздким та обтяжливим, а, по-друге, має неточні твердження. Так у разі смерті особи його непрацездатні утриманці і будуть потерпілими у деліктному зобов'язанні, отже, виділяти їх в окрему категорію суб'єктів деліктного зобов'язання є недоцільним.

На нашу думку, при визначенні деліктного зобов'язання варто застосувати загалом вдалу конструкцію поняття цивільно-правового зобов'язання, запропоновану у ст. 509 ЦК України, - зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати

роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Відповідно, **деліктне зобов'язання** можна визначити як **правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (делінквент, боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі.**

Із наведеного визначення деліктного зобов'язання можна виокремити кваліфікуючі ознаки даного зобов'язання, які визначатимуть його місце в системі категорій зобов'язального права.

По-перше, деліктне зобов'язання за своєю суттю є зобов'язальним правовідношенням, якому властиві всі ознаки цивільно-правового зобов'язання. Деліктне зобов'язання є правовідношенням відносним, в якому з самого початку його виникнення чітко визначені як уповноважена сторона (кредитор, потерпілий), так і зобов'язана сторона (делінквент, боржник). Юридичним об'єктом деліктного зобов'язання є активна поведінка боржника – відшкодування заподіяної потерпілому шкоди. Деліктне зобов'язання пов'язане з правом потерпілого на дії делінквента – правом вимоги – та обов'язком делінквента відшкодувати шкоду (обов'язком виконання).

Цікавим та своєрідним є підхід до кваліфікації правовідносин по відшкодуванню заподіяної позадоговірної шкоди, запропонований В.А. Бєловим. Автор відносить делікти до правовідносин відшкодування або компенсації та вважає, що зазначені правовідносини не мають нічого спільного із цивільно-правовими зобов'язаннями. На думку дослідника, права відшкодування та компенсації відрізняються від зобов'язальних за такими критеріями:

1) підставами виникнення: зобов'язання виникають тільки із юридично спрямованих вольових актів приватних осіб (правочинів), відносини

відшкодування та компенсації виникають, як правило, безвідносно і навіть всупереч юридично спрямованому акту приватної волі;

2) економічним призначенням: зобов'язання є юридичною формою товарно-грошових відносин, а права відшкодування та компенсації – формою переміщення грошей та майна поза рамками товарообміну, та

3) змістом, який залежно від стадії існування прав відшкодування та компенсації може бути або визначеним, або невизначеним, у той час як зміст зобов'язальних прав може бути тільки визначеним [151; с. 267].

На наш погляд, запропонована В.А. Бєловим позиція не є достатньо обґрунтованою. Дійсно, ніхто не завдає шкоду для того, щоб бути зобов'язаним її відшкодувати (компенсувати), тим більше – для того, щоб надати потерпілому право вимагати відшкодування (компенсації) [151; 265]. Однак це і є однією з ознак деліктного зобов'язання, за якою воно відрізняється від договірного зобов'язання або зобов'язання з односторонніх правомірних дій. Разом з тим, відповідно до положень ст. 509 ЦК України, яка відсилає до ст. 11 ЦК України для визначення підстав виникнення зобов'язань, вольові дії є тільки однією з підстав виникнення зобов'язальних правовідносин. Крім вольових дій – договорів та інших правочинів – зобов'язання можуть виникати також і із заподіяння шкоди.

Щодо економічного призначення, тут запропонована В.А. Бєловим ознака стосується не всіх зобов'язань, а тільки зобов'язань, що виникають із правомірних дій. Саме вони є юридичним забезпеченням товарообміну. Але і деліктні зобов'язання є динамічними відносинами та спрямовані на передачу цінностей. Хоча безперечно стверджувати про товарообмін тут неможливо. І, нарешті, невизначеність у деяких випадках розміру відшкодування на момент заподіяння шкоди також не можна назвати аргументом на користь позиції автора. І в договірних зобов'язаннях, і в зобов'язаннях із односторонніх правомірних дій зміст може бути невизначеним до прийняття відповідного рішення судом у разі неоднакового тлумачення сторонами умов

договору або наявності будь-якого іншого спору між сторонами такого зобов’язання.

По-друге, незважаючи на відносний характер деліктного зобов’язання, воно виникає в разі порушення абсолютних прав особи. Це може бути порушення майнових прав (права власності, права повного господарського відання або оперативного управління). Також зобов’язання відшкодувати заподіяну шкоду може бути наслідком порушення особистих немайнових прав особи, таких як право на життя, здоров’я, честь, гідність, ділову репутацію тощо. У разі, якщо шкода завдається порушенням відносних прав суб’єкта, наприклад, його прав як сторони цивільно-правового договору, ми будемо мати справу із відшкодуванням договірної шкоди, яке буде здійснюватися на підставі положень укладеного сторонами договору або на підставі норм цивільного законодавства, що регулюють договірні відносини. До таких порушень не можуть застосовуватися норми глави 82 ЦК України. Зобов’язання із заподіяння шкоди завжди мають позадоговірний характер, навіть і у тих випадках, коли його суб’єкти, в принципі, перебували у договірних відносинах, але шкода заподіяна потерпілому не у зв’язку із невиконанням його контрагентом своїх обов’язків за договором. Лише в деяких випадках, прямо передбачених законом, деліктні зобов’язання виникнуть і за наявності між делінквентом та потерпілим договірних зв’язків. Як приклад можна навести ст. 928 ЦК України «Відповідальність перевізника за шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю пасажира», а також ст. 1196 ЦК, відповідно до якої шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи під час виконання нею договірних зобов'язань (договір перевезення тощо), підлягає відшкодуванню на підставах, встановлених статтями 1166 та 1187 цього Кодексу. Також, у разі заподіяння шкоди внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг) потерпілий і делінквент також можуть перебувати у договірних відносинах один з одним (потерпілий купив товар у делінквента), однак

відшкодування шкоди в даному випадку буде здійснюватися за правилами деліктного права.

По-третє, незважаючи на те, що можливість застосування положень глави 82 ЦК поширюється на випадки порушення як майнових, так і особистих немайнових прав особи, відшкодування шкоди завжди має майновий характер. Навіть якщо сама по собі шкода є немайновою (моральна шкода), її компенсація буде здійснюватися шляхом сплати грошей або надання іншого майнового блага. Деліктне зобов'язання не може мати нематеріального змісту. Будь-які правовідносини, у яких боржник має вибачитися, спростувати інформацію або здійснити інші дії немайнового характеру, не є деліктними зобов'язаннями.

І, нарешті, деліктне зобов'язання має охоронний характер. У його основі - не позитивні дії, що забезпечують діловий оборот, а порушення майнового або особистого немайнового права потерпілого.

Для виявлення особливостей механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань важливим є визначення їх функцій. У різних науках поняття «функція» має різні значення, але якщо говорити про функції правових конструкцій, слід мати на увазі їх призначення, мету існування, напрямки та види впливу права на суспільні відносини.

Д.Н. Кархалев, досліджуючи функції охоронних зобов'язань, виділяє дві мети таких зобов'язань: соціальну та юридичну. Соціальна мета охоронного правового зв'язку, на його думку, полягає у відновленні справедливості в економічних відносинах, у вирішенні майнових спорів, що виникають між учасниками цивільного обороту. Юридична мета охоронного зобов'язання – реалізація принципу забезпечення відновлення порушених прав, їх судового захисту [313; с. 38-39].

Класичним для деліктного права є підхід до виокремлення трьох основних функцій деліктного зобов'язання (тотожних функціям деліктної відповідальності):

1) відшкодування (компенсація) завданої шкоди;
2) покарання порушника шляхом покладення на нього негативних наслідків його протиправної поведінки;
3) здійснення виховного (запобіжно-виховного) впливу на порушника та інших учасників цивільних відносин [319; с. 105].

На наш погляд, головна функція, що покладається на деліктне зобов'язання - це функція відновлювальна або компенсаційна. Основним призначенням деліктного зобов'язання є відновлення майнового стану потерпілої особи, порушеного внаслідок заподіяння шкоди, або компенсація його моральних страждань. Деліктне зобов'язання спрямоване на захист порушеного суб'єктивного права. При цьому, якщо шкода заподіяна майну та первісний стан майна може бути відновлений, а також у разі заподіяння відновлюваної шкоди здоров'ю деліктне зобов'язання буде відновлювальним способом захисту цивільних прав. У тому ж випадку, коли поновлення порушеного суб'єктивного права неможливо, деліктне зобов'язання буде мати компенсаційний характер.

Деліктним зобов'язанням властива і функція виховна, яку також можна назвати забезпечувальною. Зазначена функція спрямована на стимулювання суб'єктів цивільних правовідносин до правомірної поведінки, зменшення випадків порушення абсолютних прав інших осіб.

Щодо каральної функції можна зазначити, що законодавство у цій сфері в цілому не ставить за мету покарання делінквента. Причиною цього є, по-перше, те, що часто делінквентами виступають особи, які самі не вчинили протиправних діянь або заподіяли шкоду безвинною поведінкою. Карати цих осіб просто нема за що. А по-друге, норми глави 82 ЦК не передбачають можливості застосування певних карних санкцій, тобто майнових втрат особи, розмір яких перевищував би доведений розмір втрат потерпілого. Те, що деліктне зобов'язання тягне покладення на делінквента майнових обтяжень, свідчить про його компенсаційну та забезпечувальну функції.

Деліктне зобов'язання є одним із інструментів формування громадянського суспільства в нашій державі. Н.С. Кузнєцова розуміє під громадянським суспільством певний тип (стан, характер) суспільства, його соціально-економічну, політичну і правову природу, ступінь зрілості та розвиненості. Це найвищий ступінь розвитку соціальної спільноти [357; с. 39]. Існування громадянського суспільства базується, в тому числі, на таких загальних основах, як безумовне визнання та захист прав та свобод людини, юридична захищеність особистості, невтручання держави у приватне життя громадян, наявність та захист різних форм власності. З такої позиції наявність у цивільному праві деліктних зобов'язань забезпечує реалізацію вищевказаних принципів та сприяє розвитку громадянського суспільства. Людина, яка розглядається як найвища соціальна цінність, має захищатися всіма правовими засобами, одним з яких є цивільно-правове деліктне зобов'язання.

Деліктне зобов'язання існує в правовому полі нашої держави не відокремлено. Заподіяння шкоди може породжувати не тільки деліктні зобов'язання, а отже, виникає нагальне питання про розмежування деліктних зобов'язань і подібних правових категорій.

Важливим є відмежування деліктного зобов'язання від обов'язку відшкодування збитків, що виникає у зв'язку з порушенням цивільно-правового договору. Важливе значення таке відмежування має для обґрунтування можливості застосування ряду норм глави 82 ЦК України до вирішення спорів.

Зокрема, у судовій практиці неоднозначно вирішувалося питання про застосування ст. 1193 ЦК України до відносин відшкодування збитків, завданих незаконним підключенням до електромереж. Суди першої та апеляційної інстанцій приймали рішення про зменшення розміру відшкодування у зв'язку з матеріальним становищем і станом здоров'я відповідача. Однак Верховний Суд України, скасовуючи рішення попередніх

судів, зазначав таке: «Правовідносини з постачання фізичним особам електричної енергії регулюються ст. 714 ЦК України, статтями 24-27 Закону України "Про електроенергетику", Правилами користування електричною енергією для населення (далі -Правила), затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 26 липня 1999 року N 1357, та Методикою визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією, затвердженою постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 22 листопада 1999 року N 1416 (далі Методика).

За положеннями ст. 26 Закону України "Про електроенергетику" споживання енергії можливе лише на підставі договору з енергопостачальником. Споживач енергії несе відповідальність за порушення умов договору з енергопостачальником та Правил згідно із законодавством України.

Виходячи з положень статей 6, 526, 626-631 ЦК України договір є обов'язковим для належного виконання сторонами відповідно до його умов, вимог ЦК України та інших актів цивільного законодавства.

Аналізуючи встановлені обставини справи, суд першої інстанції дійшов правильного висновку, що між сторонами виник спір з приводу виконання умов договору, тобто договірні правовідносини.

Отже, зменшуючи розмір заподіяних збитків, апеляційний суд помилково застосував до спірних правовідносин ч. 4 ст. 1193 ЦК України, яка регулює деліктні (позадоговірні) відносини [76]. Аналогічних висновків Верховний Суд України дійшов і в інших рішеннях [90, 92].

Також проблеми у судів виникають в разі застосування ст. 1167 ЦК України, яка передбачає компенсацію моральної шкоди, заподіяної фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю. Застосування даної статті є можливим, якщо відносини, що виникли між

особами, мають ознаки деліктних. На це також звертає увагу Верховний Суд України.

Так, у рішенні від 18.08.2010 р. № 6-26766св09, вирішуючи справу про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної крадіжкою мотоцикла, зданого на зберігання до стоянки готельного комплексу, Верховний Суд України зазначив: «Задовольняючи частково позовні вимоги про відшкодування моральної шкоди, суд першої інстанції, з висновками якого в цій частині погодився й апеляційний суд, виходив із того, що моральна шкода позивачу завдана неналежним зберіганням відповідачем його мотоцикла, який був викрадений, і підлягає відшкодуванню на підставі ст. 1167 ЦК України. Проте з такими висновками суду погодитися не можна, оскільки вони є взаємовиключними. У рішенні суду зазначено, що для вирішення цього спору необхідно застосувати норми глави 66 ЦК України, якими регулюються питання зберігання чужого майна, а ст. 1167 ЦК України, на яку послався суд, вирішуючи спір, регулює позадоговірні (деліктні) відносини. Судом установлено, що договором зберігання майна не було передбачено відшкодування моральної шкоди, а главою 66 ЦК України така відповідальність не передбачена. За таких обставин вважати обґрунтованим висновок щодо часткового задоволення вимог про відшкодування моральної шкоди немає підстав» [91].

Кваліфікація зобов’язання як деліктного або договірного має значення і при застосуванні ст. 1190 ЦК України щодо солідарного обов’язку відшкодування шкоди, спільно заподіяної кількома особами; ст. 1195 ЦК України щодо відшкодування шкоди, заподіяної здоров’ю особи, в разі виявлення медичної помилки у лікуванні потерпілого тощо.

У цілому аналіз судової практики приводить до висновку, що проблема розмежування деліктних і договірних зобов’язань існує досі та потребує вирішення. В основі такого розмежування має бути аналіз підстави виникнення зобов’язання відшкодувати шкоду (збитки). Якщо між

потерпілим та боржником взагалі немає договірних відносин, заподіяння шкоди потягне наявність деліктного зобов'язання та застосування норм глави 82 ЦК України. При цьому відсутність договору між сторонами слід розуміти широко – не тільки як відсутність письмового договору, ле і як відсутність будь-яких усних домовленостей, а також як відсутність не тільки цивільно-правового договору, а й договорів в інших сферах (трудового, сімейного тощо).

Якщо між делінквентом та потерпілим існують договірні відносини, відшкодування шкоди за правилами глави 82 ЦК України допускається, тільки якщо заподіяна шкода жодним чином не пов'язана з порушенням договору, знаходиться поза межами договірних відносин. Так, якщо працівник фізичної особи – підприємця, перебуваючи в нетверезому стані, заподіяв своєму роботодавцю тілесних ушкоджень, така поведінка має розцінюватися як делікт, а відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю, буде здійснюватися за правилами деліктного права. Однак якщо працівник здійснив розкрадання майна свого роботодавця, він має притягуватися до матеріальної відповідальності за нормами трудового права.

Цивільно-правове зобов'язання із заподіяння шкоди слід відрізняти від зобов'язання працівника відшкодувати шкоду, заподіяну ним роботодавцю (підприємству, установі, організації) під час виконання трудових обов'язків, яке здійснюється за правилами трудового законодавства (глава IX КЗпП України). Практичні питання матеріальної відповідальності працівників висвітлені у постанові Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками".

Головна відмінність між даними видами зобов'язань полягає у розмірі відшкодування. Якщо в цивільному праві передбачено повне відшкодування шкоди, включаючи як пряму шкоду, так і упущену вигоду, то в трудових відносинах матеріальна відповідальність працівника обмежена, по-перше,

розміром прямої дійсної шкоди, а по-друге, не може бути більше середньомісячного заробітку такого працівника, якщо законом не передбачений більший розмір відповідальності. Під прямою дійсною шкодою слід розуміти втрату, погіршення або зниження цінності майна, необхідність для підприємства, установи, організації провести затрати на відновлення, придбання майна чи інших цінностей або провести зайві, тобто викликані внаслідок порушення працівником трудових обов'язків, грошові виплати (п. 4 постанови Пленуму ВСУ "Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками" [59]).

Для кваліфікації правовідносин перш за все треба встановити характер взаємовідносин сторін до моменту заподіяння шкоди. Трудове законодавство буде застосовуватися тільки у тому разі, коли потерпілий та делінквент перебували один з одним у трудових відносинах. Потерпілим при цьому є роботодавець – юридична особа або фізична особа – підприємець, а делінквентом – працівник такої юридичної або фізичної особи. Крім того обов’язковою умовою застосування ст. 130 КЗпП України є заподіяння шкоди внаслідок порушення покладених на працівника трудових обов’язків. Отже, при виборі позову слід враховувати, за яких обставин заподіяна шкода, які трудові обов’язки при цьому порушені працівником. І, нарешті, матеріальна відповідальність за нормами трудового права може наставати тільки в разі винних дій працівника. За відсутності вищевказаних умов між сторонами виникають деліктні правовідносини, наслідком яких є відшкодування заподіяної шкоди в повному обсязі.

Судова практика також розрізняє деліктні правовідносини та правовідносини відшкодування шкоди, заподіяної роботодавцеві працівником. Зокрема, постановою від 3 жовтня 2012 р. № № 6-92цс12 Верховний Суд України відмовив у задоволенні заяви заступника Генерального прокурора України про перегляд ухвали колегії суддів судової

палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 29 листопада 2011 року на підставі того, що правовідносини, які виникають із підстав, передбачених ст. 130 КЗпП України (матеріальна відповідальність працівників) та з підстав, передбачених ст. 1166 ЦК України (деліктне зобов'язання) не є подібними правовідносинами [80].

Деліктні зобов'язання мають ряд спільних рис із зобов'язаннями з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави (кондикційними зобов'язаннями). Сутність кондикційного зобов'язання розкрита у главі 83, зокрема у ч. 1 ст. 1212 ЦК України, відповідно до якої особа, яка набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (потерпілого) без достатньої правової підстави (безпідставно набуте майно), зобов'язана повернути потерпілому це майно. Більше того, відповідно до п. 4 ч. 3 ст. 1212 ЦК України, положення глави 83 застосовуються також до вимог про відшкодування шкоди особою, яка незаконно набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи.

І деліктне, і кондикційне зобов'язання є позадоговірними правовідносинами, мають охоронний характер та спрямовані на відновлення порушеної майнової сфери потерпілого. Як вірно відмітили Л.Браславський та Я. Стискин, якщо зменшення майнового блага відбулося у формі безпідставного присвоєння майна заподіювачем шкоди, то в результаті цього правопорушник заподіює потерпілому шкоду та одночасно безпідставно збагачується [174; с. 52]. Водночас, для реалізації захисту свого порушеного права потерпілий має правильно обрати спосіб захисту, пред'явити або позов про відшкодування шкоди, або позов про повернення безпідставно набутого майна. У зв'язку з цим необхідно розуміти відмінність між деліктним та кондикційним зобов'язаннями.

Проводячи аналіз даного питання, можна погодитися із Д.А. Ушивцевою у тому, що, якщо не заподіяна шкода потерпілому, а факт безпідставного

збагачення за рахунок потерпілого мав місце (характерно для безпідставного збереження), то, безумовно, між сторонами існує кондикційне правовідношення [557; с. 269]. Однак якщо безпідставне збагачення пов'язане із набуттям майна потерпілого, чим останньому заподіюється позадоговірна шкода, розмежування способів захисту вже не є таким однозначним.

У літературі часто можна зустріти спроби розмежувати деліктні та кондикційні зобов'язання за обсягом відшкодування, змістом зобов'язань, метою пред'явлення позову потерпілим. Однак дані критерії, які звичайно розрізняють деліктні та кондикційні зобов'язання, є вторинними та мають застосовуватися після того, як відповідне правовідношення пройшло кваліфікацію, тобто було визнане деліктним або кондикційним. А для цього необхідно шукати критерії, допустимі для застосування на первісному етапі.

Одним із таких критеріїв є характер діяння, що призвів до противоправного результату. В основі делікту лежить протиправне діяння – правопорушення, наслідком якого є заподіяння шкоди. Правомірні дії тягнуть обов'язок відшкодування шкоди тільки в разі прямої вказівки у законодавстві. У свою чергу, кондикційні зобов'язання є наслідком не тільки протиправних діянь. Відповідно до ч. 2 ст. 1212 ЦК України положення глави 83 ЦК України застосовуються незалежно від того, чи було безпідставне набуття або збереження майна результатом поведінки набувача майна, потерпілого, інших осіб чи наслідком події. Як вказував М.М. Агарков, не можна змішувати відсутність достатньої підстави з протиправністю [121; с. 195].

Також деліктне зобов'язання, як правило, передбачає наявність вини заподіювача шкоди. Для кондикційного зобов'язання, навіть якщо безпідставне збагачення було наслідком дій самого боржника, винність його дій не є обов'язковою. Більше того, якщо у діях особи вбачається вина, тобто її вольове ставлення до факту безпідставного збагачення, такі дії мають

кваліфікуватися як делікт. Як зазначає Д.А. Ушивцева, відсутність вини набувача свідчить про наявність кондикційних відносин, винуватість набувача - про відносини, що виникли внаслідок заподіяння шкоди.

Виникнення кондикційного зобов'язання завжди обумовлено наявністю збагачення у набувача, тоді як заподіяння позадоговірної шкоди тільки зменшує майнову сферу потерпілого і може не тягнути збагачення делінквента. Обов'язкова наявність майнового плюсу на стороні відповідача також є ознакою, що відмежовує кондикційні позови від деліктних [555; с. 135]. Зобов'язання безперечно має бути кваліфіковане як деліктне, якщо має місце зменшення майнової сфери потерпілого, але не відбулося збільшення майнової сфери делінквента. Вказане обумовлює важливу особливість обрахування та доведення суми вимог (позову) у деліктних та кондикційних зобов'язаннях. У деліктних зобов'язаннях розмір відшкодування має дорівнювати розміру заподіяної потерпілому шкоди. Деліктне зобов'язання має на меті відновлення майнової сфери потерпілого в повному обсязі. У кондикційних зобов'язаннях розмір відшкодування ніяк не пов'язаний із шкодою потерпілому, має місце тільки його зв'язок із збагаченням боржника. При цьому трапляються випадки, коли розмір шкоди потерпілого є більшим, ніж розмір збагачення боржника. Наприклад, при здійсненні крадіжки злодії зламали двері, пошкодили речі в квартирі, але забрали лише коштовності. У такому випадку варто обирати спосіб захисту, який краще захистить інтереси потерпілого, тобто деліктний позов.

І нарешті, деліктне зобов'язання завжди покладає на боржника новий обов'язок, пов'язаний із зменшенням його майнової сфери. Делінквент не просто повертає те, що взяв у потерпілого, а й відшкодовує йому шкоду за рахунок власного майна. У зобов'язаннях із безпідставного збагачення зменшення власної майнової сфери у набувача не спостерігається. Набувач лише має повернути потерпілому безпідставно набуте майно та відшкодувати всі доходи, які він одержав або міг одержати від цього майна.

Разом з тим, складність категорії деліктного зобов'язання у сучасній правовій доктрині та практиці, можливість існування таких зобов'язань у разі заподіяння шкоди правомірними діями або незалежно від вини делінквента, можливість існування прямого зв'язку заподіяної шкоди із збільшенням майнової сфери делінквента призводять до складнощів у розмежуванні таких зобов'язань на практиці. На наш погляд, у разі заподіяння потерпілому шкоди перш за все треба аналізувати можливість пред'явлення деліктного позову – наявність умов виникнення деліктного зобов'язання. І тільки в разі неможливості захистити свої прав за допомогою деліктної вимоги потерпілий може пред'явити кондикційну вимогу. Тобто положення про безпідставне збагачення мають застосовуватися до відносин із заподіяння позадоговірної шкоди субсидіарно.

4.2 Деліктне зобов'язання та деліктна відповідальність

Виникнення та існування деліктного зобов'язання міцно пов'язано з однією з найскладніших і найдискусійніших категорій юридичної науки – відповідальністю. Відшкодування позадоговірної шкоди розглядається дослідниками у двох аспектах: а) як цивільне правовідношення (зобов'язання), б) як цивільно-правова деліктна (позадоговірна) відповідальність. Частково причиною цього слугують формулювання самого законодавства. З одного боку, норми про відшкодування шкоди розміщені у ЦК України в Книзі 5 «Зобов'язальне право», що робить юридично можливим і навіть необхідним кваліфікацію деліктних правовідносин як зобов'язальних. З іншого боку, в ЦК України зустрічається і термін «відповідальність». Так, ст. 1166 ЦК України, що встановлює правило генерального делікту, називається «Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду», а наступна ст. 1167 – «Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду».

Подібна ситуація існувала в цивільно-правовій доктрині не завжди. У дореволюційний період активні дослідження в сфері правового регулювання деліктних зобов'язань розпочалися у другій половині XIX століття, що, вочевидь, пояснюється загальною активізацією цивілістичної думки у зв'язку з підготовкою проекту Цивільного уложення Російської імперії. У наукових дискусіях та обговореннях положень останнього, що стосувалися деліктів, брали участь такі відомі правознавці тих часів, як Л.І. Петражицький, Й.О. Покровський, К.П. Змірлов та ін. При цьому в цивілістичній термінології того часу щодо деліктів рідко вживався термін «відповідальність». Частіше мали місце словосполучення «винагорода за шкоду та збитки» [376; с. 72-111], «відшкодування шкоди» [442; с. 626-635], «зобов'язання» [454].

Подібний підхід у формулюваннях певний час зберігався і після Жовтневої революції 1917 року, що можна побачити у працях радянських

цивілістів, що з'явилися після першої кодифікації радянського цивільного законодавства у 20-х роках XX століття [191, 625]. Однак уже в період другої кодифікації, у 60-х роках XX століття все більше уваги починає приділятися питанням майнової цивільно-правової відповідальності за заподіяння позадоговірної шкоди [134, 293]. Це пов'язано із тим, що якраз у 60-х роках питання юридичної відповідальності стало предметом активних наукових досліджень представників науки теорії права [130]. А досягнення теоретиків не могли не відобразитися на напрямках наукових досліджень представників галузевих наук, зокрема цивілістів.

У результаті в Основах цивільного законодавства Союзу РСР та союзних республік 1961 року та в цивільних кодексах окремих союзних республік до правовідносин по відшкодуванню позадоговірної шкоди активно застосовувався термін «відповідальність», що отримало відображення і у наукових публікаціях [153, 390, та ін.]. Водночас, значну кількість наукових праць того періоду було присвячено аналізу деліктів як цивільно-правових зобов'язань [509]. Такий підхід зберігся і у сучасному цивільному праві [319, 281, 132 та ін.].

Питання про поняття цивільно-правової, зокрема деліктної, відповідальності та його співвідношення із поняттям деліктного зобов'язання залишається відкритим та актуальним і на сьогодні. Тут важко не погодитися з А.Б. Бабаєвим, який стверджує, що «в разі спроби розібратися в сутності поняття юридичної відповідальності взагалі та цивільно-правової відповідальності зокрема дослідник одразу опиняється у центрі наукової полеміки, в якій навряд чи може народитися істина, але чітко бачиться глухий кут» [134; с. 867].В українському законодавстві відсутнє поняття як юридичної відповідальності взагалі, так і цивільно-правової відповідальності та деліктної відповідальності зокрема. Це привело до того, що в юридичній доктрині запропонована величезна кількість визначень юридичної та цивільно-правової, в тому числі деліктної відповідальності та її ознак.

Найбільше поширення отримала точка зору, що юридична відповідальність – це форма державного примусу. Так, на думку С.С. Алексєєва, відповідальність - державний примус, виражений в праві, виступає як зовнішній вплив на поведінку, заснований на організованій силі держави та наявності у неї «речових» засобів влади та спрямований на зовнішнє безумовне ствердження державної волі [130; с. 106]. М.В. Вітрук зазначає, що юридична відповідальність як міра державного примусу здійснюється на основі та в межах закону, тобто вона є правовою формою державного примусу [197; с. 49].

Інші дослідники визначають юридичну відповідальність через категорію юридичного обов'язку. Так, С.М. Братусь визначав юридичну відповідальність як виконання обов'язку в силу державного примусу, наприклад сплата суми боргу позичальником на підставі рішення суду [176; с. 85]. Подібне визначення юридичної відповідальності надається і в енциклопедичних виданнях: «юридична відповідальність – це закріплений у законі і забезпечуваний державою юридичний обов'язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей, що йому належали» [615; с. 689].

Н. М. Оніщенко визначає юридичну відповідальність (негативну) як встановлення та застосування суспільством різних мір покарання за здійснення суб'єктом суспільно небезпечного діяння, що порушує приписи соціальних норм [427; с. 32]. А. Машков пропонує розглядати юридичну відповідальність як складне правовідношення, яке виникає між суб'єктами права в процесі реалізації ними норм права, яке з одного боку пов'язане з адекватною реалізацією цими суб'єктами правових приписів, які містяться в юридичній нормі (проспективна відповідальність), а з другого – з тими наслідками, які виникають у цих суб'єктів у зв'язку з порушенням ними згаданих правових приписів (ретроспективна (точніше – негативна) відповідальність [398; с. 81].

Викладені підходи дозволяють дійти висновку, що в теорії права немає єдиного підходу до поняття юридичної відповідальності. Але дослідники в цілому єдині у визначенні її ознак. Юридична відповідальність завжди є: а) наслідком правопорушення; б) застосуванням засобів державного примусу; в) певним додатковим обов'язком, що покладається на порушника; г) пов'язана з осудом порушника та превенцією майбутніх порушень.

Наведені ознаки дозволяють стверджувати, що загальнотеоретичний підхід не можна повністю застосовувати до поняття деліктної відповідальності. Обов'язок по відшкодуванню шкоди може покладатися на особу, яка взагалі не вчиняла ніяких протиправних дій, тільки в силу її статусу та відносин із безпосереднім заподіювачем (роботодавець, який зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану його працівником при виконанні ним трудових обов'язків). Обов'язок відшкодування шкоди може виникнути як наслідок правомірної дії (в разі заподіяння шкоди в стані крайньої необхідності), у зв'язку з чим не можна говорити про винність поведінки заподіювача та осуд її з боку суспільства. Навіть при неправомірному заподіянні шкоди вина не завжди враховується при покладенні на заподіювача обов'язку відшкодування шкоди. І, нарешті, відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди може здійснюватися в добровільному порядку, без застосування державного примусу.

Звернення до праць вчених-цивілістів, присвячених проблемам цивільно-правової відповідальності, демонструє, що і на галузевому рівні однакового підходу до поняття цивільно-правової відповідальності також не спостерігається.

У цивілістичній доктрині склалися три класичних підходи до розуміння цивільно-правової відповідальності: цивільно-правова відповідальність визначається через категорії «санкція», «правовідношення», «обов'язок». Крім того ряд дослідників пропонують свої авторські визначення цивільно-правової відповідальності, які відрізняються від класичних поглядів.

Можливо, однією з найбільш популярних концепцій цивільно-правової відповідальності є вираження даної категорії через поняття «санкція». У багатьох підручниках з цивільного права, науково-практичних коментарях до цивільного кодексу цитується визначення цивільно-правової відповідальності, надане О.С. Іоффе: «Цивільно-правова відповідальність – це санкція за правопорушення, що тягне для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав або покладення нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків» [294; с. 141]. В.П. Грибанов співвідносить поняття «цивільно-правова відповідальність» та «санкція» таким чином, що цивільно-правова відповідальність є таким покладанням невигідних майнових наслідків на порушника цивільних прав та обов'язків, яке пов'язане із застосуванням санкцій, а остання є тією конкретною мірою, яка застосовується до порушника [235; с. 313]. Концепція відповідальності як санкції підтримується і сучасними дослідниками. Причому це пов'язується з класичною тричленною структурою правової норми, яка складається із гіпотези, диспозиції і санкції. Зокрема, на думку В. Примака, у системі цивільного права для відповідальності відведене те ж місце, яке у структурі правової норми займає санкція [465; с. 50]. Г.В. Хохлова зазначає, що незважаючи на те, що норми про цивільно-правову відповідальність часто сформульовані так, нібито несення цивільної відповідальності – рядовий обов'язок боржника та кореспондуюче йому право кредитора, цивільна відповідальність все ж є санкцією правової норми, чим відрізняється від власно цивільних обов'язків – диспозицій правових норм [574; с. 77].

Разом з тим, визначення цивільно-правової відповідальності через поняття «санкція» не є абсолютно прийнятним. Термін «санкція» в юриспруденції має різні значення. Ще В.П. Грибанов звертав увагу на такі основні його значення: санкція як складова частина норми права, як санкціонування, дозвіл на певні дії та як міра цивільно-правової відповідальності [235; с. 310]. І дійсно, якщо проаналізувати законодавство

та юридичну літературу, можна побачити, що у багатьох підручниках з теорії права термін «санкція» застосовується для визначення частини правової норми, виходячи з концепції тричленної структури останньої. У цьому розумінні санкція визначається як заохочувальні або карні міри (позитивні або негативні наслідки), які настають в разі дотримання або, навпаки, порушення правила, визначеного у диспозиції норми [422; с. 120].

Поняття «санкція» в юриспруденції застосовується у розумінні дозволу зробити щось. У Кримінально-процесуальному кодексі України 1961 року поняття «санкція» вживалося у розумінні дозволу прокурора на вчинення певних слідчих дій (відсторонення від посади, обшук тощо). У чинному Кримінальному процесуальному кодексі таке поняття санкції відсутнє. Однак в юридичному спілкуванні розуміння терміна «санкція» як «дозвіл» або «схвалення» збереглося.

Поняття «санкція» застосовується у законодавстві і в розумінні негативних наслідків правопорушення. Так, п. 14.1.265. Податкового кодексу України [10] визначає штрафну санкцію (фінансову санкцію, штраф) як плату у вигляді фіксованої суми та/або відсотків, що справляється з платника податків у зв'язку з порушенням ним вимог податкового законодавства та іншого законодавства, контроль за дотриманням яких покладено на контролюючі органи, а також штрафні санкції за порушення у сфері зовнішньоекономічної діяльності. Ст. 217 Господарського кодексу України [4] під господарськими санкціями розуміє заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки. При цьому до господарських санкцій відносяться відшкодування збитків, штрафні санкції та оперативно-господарські санкції. І навіть Цивільний кодекс України знає поняття «санкція», виражаючи через нього визначення конфіскації. Відповідно до ч. 1 ст. 354 ЦК України до особи може бути застосовано позбавлення права власності на майно за рішенням суду як

санкція за вчинення правопорушення (конфіскація) у випадках, встановлених законом.

Така невизначеність поняття «санкція» у законодавстві призводить до того, що визначення юридичної (цивільно-правової) відповідальності через поняття «санкція» надає їй абстрактного характеру, що є неприйнятним для юридичних дефініцій.

Ще одним популярним підходом до визначення юридичної відповідальності в цілому та цивільно-правової відповідальності зокрема є розуміння відповідальності через поняття «правовідношення». Причому в рамках даної концепції також існують різні підходи щодо суб'єктного складу такого правовідношення. Частина дослідників зазначають, що відповідальність – це правовідношення між порушником та державою. Зокрема, Б.Т. Базилєв визначає відносини юридичної відповідальності як особливий вид охоронних відносин, які характеризуються такими ознаками: 1) вони виникають тільки із правопорушень; 2) ці відносини є конфліктними, небажаними для суспільства; 3) суспільні відносини відповідальності мають владний характер, оскільки виникають між державою та правопорушником; 4) ці відносини, будучи врегульованими нормами права, стають правовідносинами, в рамках яких здійснюється покарання правопорушників; 5) зазначені відносини мають єдиний об'єкт, в якості якого виступають правовий та моральний статус правопорушника; 6) відносини відповідальності зовнішньо дістають вияв у комплексі процесуальних відносин; 7) дані відносини регулюються методом покарання, який передбачає застосування державного примусу [139; с. 110-115].

Також у цивільному праві зустрічається точка зору, що цивільно-правова відповідальність – це правовідношення між порушником і потерпілим. Т.С. Ківалова формулює поняття цивільно-правової недоговірної відповідальності як цивільне охоронне правовідношення, в якому одна сторона (особа, яка завдала шкоду), зазнаючи негативних наслідків учиненого нею

правопорушення, зобов'язана виконати юридичний обов'язок, передбачений нормами цивільного законодавства, у вигляді компенсації за власний рахунок шкоди, завданої потерпілому, а інша сторона (потерпілий) має право на відшкодування завданої їй шкоди [319; с. 199]. Автор не ототожнює поняття недоговірної відповідальності та зобов'язання відшкодування шкоди, зазначаючи, що кожний випадок цивільно-правової недоговірної відповідальності полягає у відшкодуванні шкоди. Однак не кожен випадок відшкодування шкоди є недоговірною цивільно-правовою відповідальністю» [319; с. 185].

На нашу, думку, підхід до вираження поняття «відповідальність» через правовідношення також не відображає її сутності. По-перше, якщо взяти до уваги переважний примусовий характер реалізації цивільно-правової відповідальності, то в такому випадку виникають дві групи правовідносин: матеріальні та процесуальні. По-друге, правовідносини між потерпілим і делінквентом не завжди закінчуються компенсацією завданої шкоди (наприклад, суд відмовляє у позові про відшкодування шкоди у зв'язку з відсутністю вини делінквента), однак це не означає, що правовідносин між суб'єктами не виникло. Але ці правовідносини ми не можемо визнати відповідальністю. Крім того правовідносини завжди мають два або більше суб'єктів, а поняття «відповідальність» стосується конкретної однієї особи або осіб, які займають одну сторону у правовідношенні – сторону боржника.

Одним з класичних підходів до визначення відповідальності є її розуміння через категорію обов'язку. В.Т. Смирнов та А.О. Собчак визначають цивільно-правову відповідальність як обов'язок особи нести передбачені нормами права негативні наслідки за скоєне правопорушення, які виражаються у позбавленні правопорушника майнових прав (благ) на користь потерпілого [509; с. 49]. Подібної думки дотримується і Д.В. Боброва, яка визначає цивільно-правову відповідальність як заснований на імперативній нормі права новий (поряд з порушеним або замість нього)

суб'єктивний відносний обов'язок правопорушника перетерпіти міри державного примусу, що включають у себе осудження його поведінки або стимулювання його до соціально необхідних дій у вигляді позбавлення благ особистого чи майнового характеру з метою поновлення порушених абсолютних правовідносин чи поновлення майнового стану потерпілого за наявності умов, зазначених у законі [165; с. 27]. Даний підхід, безперечно, заслуговує на увагу, хоч і не позбавлений певних недоліків. Так, обов'язок відшкодувати шкоду як прояв змісту деліктного зобов'язання виникає з моменту заподіяння майнової або моральної шкоди фізичній або юридичній особі. Однак говорити про відповідальність в цей момент ще недоцільно, оскільки ніяких майнових втрат в цей момент делінквент ще не несе.

Іноді цивільно-правову відповідальність визначають з іншої сторони охоронного правовідношення – не як обов'язок боржника, а як право кредитора. Такої позиції дотримується, зокрема, Д.Є. Богданов, який визначає цивільно-правову відповідальність як передбачену законом або договором та забезпечену можливістю застосування мір державного примусу правомочність кредитора вимагати компенсації порушеного права від правопорушника або в силу закону чи договору - від іншої особи [166; с. 12].

У цивілістичній літературі зустрічаються і кардинально некласичні підходи до розуміння цивільно-правової відповідальності. Так, І.С. Канзафарова у монографії «Теорія цивільно-правової відповідальності» визначає відповідальність у широкому розумінні як обумовлену особливостями предмета і методу правового регулювання систему цивільно-правових засобів, за допомогою яких з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, з іншого – здійснюється карально-виховний вплив на правопорушників [306; с. 102].

Цікавою є позиція О.Н. Єрмолової, яка стверджує: «…норми права закликані сприяти забезпеченню балансу інтересів осіб в сфері майнового

обігу, заснованого на їх рівноправності. Відповідальність у цивільному праві проявляється через примусовість підтримки балансу інтересів. Таким чином, виходить, що цивільно-правова відповідальність та цивільне право власне одне і те саме» [272; с. 21].

Зазначимо, що і в англомовних джерелах зустрічаються різні підходи до визначення відповідальності. Так, у тлумачних словниках англійської мови (як юридичних, так і загальних) відповідальність (responsibility, liability) визначається як через поняття «обов'язок» (duty), так і через поняття «зобов'язання» (obligation). Причому через термін «обов'язок» поняття відповідальність тлумачиться у загальних тлумачних словниках [637; с. 1294, 643; с. 595], тоді як юридичні словники застосовують термін «зобов'язання» [628; с. 444]. Крім того ряд юридичних енциклопедичних видань визначають відповідальність як «статус юридично зобов'язаного» (state of being legally obligated) [623; с. 925, 631; с. 290].

Вищенаведений перелік наукових концепцій поняття цивільно-правової відповідальності є далеко не повним.

На наш погляд, цивільно-правову деліктну відповідальність треба визначати як реалізацію делінквентом обов'язку відшкодувати або компенсувати потерпілому заподіяну шкоду. Деліктна відповідальність має ряд кваліфікуючих ознак, які дозволяють виділити її серед інших видів юридичної, зокрема цивільно-правової відповідальності.

Деліктна відповідальність завжди має ретроспективний характер. Як сам обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду, так, звичайно, і його реалізація не можуть існувати до порушення суб'єктивного цивільного права потерпілого. Деліктна відповідальність виникає тільки після порушення права. При цьому обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду має бути причинно пов'язаним або з діянням делінквента, або з його статусом. Якщо делінквентом в конкретному деліктному зобов'язанні є безпосередній заподіювач шкоди, обов'язок відшкодувати шкоду буде наслідком його діянь, якими заподіяна

шкода. Якщо законом обов'язок відшкодувати шкоду покладається на іншу особу, яка сама шкоду не заподіювала, деліктна відповідальність такої особи буде наслідком її статусу (в сімейних, трудових або договірних відносинах).

Відшкодування потерпілому заподіяної шкоди завжди має майновий характер. Майновий характер відшкодування означає, що деліктна відповідальність завжди пов'язана із зменшенням майнової сфери делінквента. Тут можна однозначно стверджувати, що, якщо майнова сфера боржника після застосування до нього санкції як наслідку правопорушення не змінилася, застосовувані міри не можна називати мірами відповідальності. Цим з однієї сторони деліктна відповідальність відрізняється від інших видів юридичної відповідальності (кримінальної, адміністративної), які можуть проявлятися в немайновій формі. А з іншого боку, не можна кваліфікувати як деліктну відповідальність інші наслідки порушення суб'єктивних прав особи – вибачення, спростування неправдивої інформації тощо.

Майнове надання делінквента завжди є безеквівалентним з боку потерпілого. При цьому певна компенсація витрат делінквента з боку інших осіб може мати місце. Так, у разі застосування регресу витрати делінквента повністю компенсуються за рахунок особи, яка безпосередньо заподіяла шкоду, або частково – за рахунок інших учасників множинності – співборжників. Однак потерпілий не має ніяких обов'язків стосовно до делінквента.

Безеквівалентний характер деліктної відповідальності є наслідком реалізації основної функції деліктного зобов'язання – компенсаційної. Оскільки деліктне зобов'язання є наслідком порушення суб'єктивного цивільного права потерпілого, деліктна відповідальність є відшкодуванням або компенсацією його втрат.

Ще однією важливою ознакою деліктної відповідальності є можливість її реалізації не за допомогою заходів державного примусу. Не можна стверджувати, що державний примус є обов'язковою ознакою деліктної

відповідальності. Компенсація заподіяної шкоди може бути здійснена і добровільно. Однак у разі відсутності волі особи на здійснення такої компенсації, до неї можуть бути застосовані заходи державного примусу. Потерпілий може отримати компенсацію як результат звернення до суду та виконання судового рішення за допомогою державної виконавчої служби або в передбачених законом випадках - як результат звернення до державних органів (зокрема визначених у п. 11 Положення про застосування Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду").

Разом з тим, деліктна відповідальність може наставати не тільки у випадках заподіяння шкоди протиправним діями, а і в разі коли така шкода є наслідком правомірних дій. Це може мати місце у випадках, встановлених ЦК України та іншими законами. Вина делінквента також не є обов'язковою для деліктної відповідальності. На наш погляд, позиція тих авторів, які вважають, що без вини не може бути відповідальності, є необґрунтованою. Можна цілком погодитися із Д.Р. Канєвим, що не вина визначає природу мір відповідальності, а навпаки, природа мір відповідальності обумовлює необхідність, як правило, наявності вини. Однак із цього не слідує, що природа відповідальності суперечить її покладенню в деяких випадках незалежно від вини [304; с. 191-192]. Подібний підхід можна поширити і на осуд делінквента. Деліктна відповідальність може наставати незалежно від того, чи має місце осуд поведінки делінквента суспільством внаслідок того, що вона є протиправною, чи ні.

Таким чином, можна беззаперечно стверджувати, що скоєння делікту – заподіяння позадоговірної майнової або моральної шкоди за наявності умов виникнення деліктного зобов'язання тягне застосування до делінквента цивільно-правової деліктної відповідальності. Деліктне зобов'язання та деліктну відповідальність слід розглядати як правовідношення та його

результат. Деліктна відповідальність є метою деліктного зобов’язання та підсумком реалізації механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов’язань.

4.3 Суб'єкти деліктного правовідношення

Оскільки деліктні зобов'язання являють собою різновид цивільно-правового зобов'язального відношення, їм властиві ті ж самі елементи та структурні особливості, які характеризують будь-яке зобов'язальне правовідношення. Відповідно до класичної цивілістичної теорії про класифікацію елементів зобов'язань, до їх складу входять: суб'єкти, об'єкти та зміст.

Відповідно до статей 510 та 511 ЦК України суб'єктами зобов'язальних відносин є сторони у зобов'язанні та треті особи. Стаття 510 ЦК України встановлює, що сторонами у зобов'язанні є боржник і кредитор. Кожна із сторін у зобов'язанні може мати одночасно і права, і обов'язки. У такому випадку вона вважається боржником у тому, що зобов'язана вчинити на користь другої сторони, і одночасно кредитором у тому, що має право вимагати від останньої. Треті особи визначаються у навчальній літературі як учасники зобов'язань, які не є їх сторонами [582; с. 9]. Третя особа в силу ст. 511 ЦК України не породжує зобов'язання своїми діями, бере участь у зобов'язанні за волею якоїсь з його сторін. Зобов'язання не створює обов'язку для третьої особи. У випадках, встановлених договором, зобов'язання може породжувати для третьої особи права щодо боржника та (або) кредитора.

Указані загальні положення про суб'єктів цивільно-правових зобов'язань мають певну специфіку реалізації у цивільних деліктах.

По-перше, особливість деліктного зобов'язання вплинула на назви його сторін. У деліктних правовідносинах замість терміна «боржник» застосовуються «заподіювач шкоди» (за термінологією ЦК України – «особа, яка завдала шкоду»), або «відповідальна особа», або «особа, зобов'язана відшкодувати шкоду». На нашу думку, застосування до боржників у деліктному зобов'язанні понять «заподіювач шкоди» або «особа, яка завдала шкоду», є не зовсім коректним, адже не завжди шкода відшкодовується саме тією особою, яка її заподіяла. Цивільне законодавство знає чимало випадків,

коли фігура заподіювача шкоди та особи, яка зобов'язана шкоду відшкодувати, не збігаються. Термін «відповідальна особа» може бути однозначно застосований тільки до випадків, коли йдеться про відносини відповідальності, що не завжди має місце у деліктних зобов'язаннях. Поняття «особа, зобов'язана відшкодувати шкоду» коректно відображає сутність боржника у деліктних зобов'язаннях, але є дещо довгим і незручним для застосування.

На наш погляд, для визначення особи, яка зобов'язана відшкодувати шкоду в деліктних зобов'язаннях, варто застосовувати класичний термін «боржник» або більш властивий деліктному праву термін «делінквент». Саме цими поняттями ми оперуємо у даній роботі. Замість терміну «кредитор» у деліктних правовідносинах застосовується термін «потерпілий». Даний термін також застосовується як легальний у Цивільному кодексі України.

По-друге, у деліктних зобов'язаннях ніколи не беруть участь треті особи. Треті особи як суб'єкти зобов'язальних правовідносин (не плутати з третіми особами як процесуальними фігурами) вступають у зобов'язання за волею кредитора. Кредитор має виразити свою волю ввести третю особу у зобов'язання в об'єктивному волевиявленні. Зазвичай це відбувається у формі договору. Кредитор у деліктному зобов'язанні – потерпілий – не вступає у таке зобов'язання добровільно. У переважній більшості випадків шкода заподіюється особі поза її волею. Отже, на етапі виникнення деліктного зобов'язання третя особа не може з'явитися об'єктивно. У подальшому, в ході виконання деліктного зобов'язання, третя особа також не може бути введена до кола суб'єктів, оскільки договірна свобода сторін деліктного зобов'язання є достатньо обмеженою. Отже, суб'єктний склад деліктних зобов'язань обмежується його сторонами – боржником та кредитором.

І нарешті, на відміну від більшості договірних зобов'язань, які мають двосторонній характер (обидві сторони є одночасно боржником та

кредитором), у деліктних зобов'язаннях одна сторона виступає виключно як кредитор, а інша – виключно як боржник. Потерпілий має тільки право вимагати відшкодування заподіяної йому шкоди та не має жодного обов'язку стосовно делінквента, а делінквент – навпаки – має тільки обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду без якихось зустрічних прав.

У деліктних зобов'язаннях на стороні як делінквента, так і потерпілого можуть бути будь-які суб'єкти цивільного права: фізичні особи, юридичні особи, держава, територіальна громада. В окремих різновидах деліктних відносин суб'єктний склад може бути обмежений. Так, у разі відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, а також якщо йдеться про компенсацію моральної шкоди, потерпілим може бути виключно фізична особа. Юридична особа вправі вимагати компенсації заподіяної їй немайнової шкоди. У свою чергу публічні утворення (держава, територіальна громада) з такими вимогами виступати не можуть.

Кредитором, або потерпілим, у деліктних зобов'язаннях є особа, якій заподіяна шкода. Потерпілим може бути будь-яка фізична особа, незалежно від її віку, дієздатності, громадянства, в разі заподіяння шкоди її майну або особистим немайновим правам. Потерпілим може бути юридична особа, а також держава або територіальна громада.

Якщо потерпілий не має повного обсягу дієздатності (є малолітньою, неповнолітньою, недієздатною особою), його право як кредитора у деліктному зобов'язанні реалізується через представника. Цікавим у даному аспекті є підхід Д. Кархалєва, який пропонує в рамках цивільної дієздатності виділяти два елементи: 1) здатність своїми діями здійснювати регулятивні суб'єктивні цивільні права та виконувати регулятивні обов'язки (регулятивна дієздатність); 2) здатність потерпілої особи своїми діями здійснювати охоронне суб'єктивне цивільне право – право на захист і здатність особи створювати охоронні обов'язки (охоронна дієздатність). Повна охоронна дієздатність, на думку автора, настає з 18 років [313; с. 95].

Ст. 1200 ЦК України має назву «Відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого». Із змісту даної статті вбачається, що, якщо потерпілий (від протиправного діяння) помирає, кредитором у деліктному зобов'язанні стають непрацездатні особи, які перебували на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, народжена після його смерті. На нашу думку, таке формулювання статті є не зовсім коректним. Потерпілий – це суб'єкт деліктного правовідношення, кредитор у деліктному зобов'язанні. Отже, потерпілим можуть бути тільки суб'єкти цивільних прав. Померла особа не може бути суб'єктом цивільних прав, оскільки смерть фізичної особи припиняє її правоздатність. Отже, особи, які отримують право на відшкодування шкоди, заподіяної смертю фізичної особи, власне і є потерпілими у даному деліктному зобов'язанні. Вони зазнають майнових втрат, пов'язаних із похованням померлого, втратою утримання, яке надавав їм померлий, а також отримують моральну шкоду, що полягає душевних стражданнях у зв'язку із смертю близької людини. Таким чином, назву статті 1200 ЦК України та її частину 1 слід викласти таким чином:

Стаття 1200. Відшкодування шкоди, завданої смертю фізичної особи

1. У разі смерті фізичної особи право на відшкодування шкоди мають непрацездатні особи, які перебували на її утриманні або мали на день її смерті право на одержання від неї утримання, а також дитина померлого, народжена після його смерті.

У наступних частинах статті 1200 ЦК України замість терміна «потерпілий» слід застосовувати термін «померлий».

Таким чином, у деліктних зобов'язаннях можна виділити такі групи потерпілих – кредиторів:

1) Фізичні, юридичні особи, держава, територіальна громада – власники майна, якому завдана шкода.

2) Правомірні титульні володільці майна в разі завдання шкоди майну, власниками якого вони не є, але яким правомірно володіють на підставі закону або договору. Слід зазначити, що право вимагати відшкодування шкоди, заподіяної майну, належить одночасно як власнику, так і титульному володільцю. Однак фактично потерпілим у таких зобов'язаннях може бути тільки хтось один із цих суб'єктів: або власник, або титульний володілець. Н.А. Громошина називає таку ситуацію «інститутом альтернативноналежних позивачів» [242; с. 14-15]. Але суд має задовольнити вимоги тільки одного з них. На наш погляд, якщо вимога про відшкодування шкоди подається як власником, так і титульним володільцем, пріоритет має надаватися власнику пошкодженого майна.

3) Фізичні особи, які вправі вимагати відшкодування шкоди, заподіяної смертю особи. У силу ст. 1200 ЦК України, шкода відшкодовується:

а) дитині - до досягнення нею вісімнадцяти років (учню, студенту - до закінчення навчання, але не більш як до досягнення ним двадцяти трьох років);

б) чоловікові, дружині, батькам (усиновлювачам), які досягли пенсійного віку, встановленого законом, - довічно;

в) інвалідам - на строк їх інвалідності;

г) одному з батьків (усиновлювачів) або другому з подружжя чи іншому членові сім'ї незалежно від віку і працездатності, якщо вони не працюють і здійснюють догляд за: дітьми, братами, сестрами, внуками померлого, - до досягнення ними чотирнадцяти років;

д) іншим непрацездатним особам, які були на утриманні потерпілого, - протягом п'яти років після його смерті.

4) Особи, які здійснили витрати на поховання померлого та спорудження надгробного пам'ятника. Це можуть бути будь-які особи (фізичні або юридичні), які понесли вказані витрати. Їх коло не обов'язково

має співпадати із колом осіб, що мають право на відшкодування шкоди у зв'язку із втратою годувальника.

5) Фізичні особи, що втратили заробіток (дохід) і понесли інші витрати у зв'язку із каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я.

6) Фізичні та юридичні особи, яким заподіяно моральної (немайнової) шкоди.

Норми глави 82 ЦК України, а також правила деліктного права як такого не поширюються на випадки, коли шкода заподіюється юридичній особі її працівниками. Такі відносини регулюються нормами трудового права, які складають правовий інститут матеріальної відповідальності працівників (глава IX Кодексу законів про працю України).

Боржником у зобов'язаннях із заподіяння шкоди є особа, на яку законом покладений обов'язок відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Цивільне законодавство України поділяє боржників у зобов'язаннях із заподіяння шкоди на дві основні групи:

1. безпосередні заподіювачі шкоди, тобто особи, які своїми власними діями завдали шкоду потерпілому;

2. інші особи (незаподіювачі шкоди), на яких законом покладений обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду.

До безпосередніх заподіювачів шкоди, які несуть відповідальність за власні неправомірні дії, відносяться:

Деліктоздатні фізичні особи.

Ст. 24 ЦК України визначає, що фізичною особою є людина як учасник цивільних відносин. Щоб стати учасником деліктних зобов'язань фізична особа має володіти належною правосуб'єктністю. У цивільному праві поняття «правосуб'єкність» пов'язується з такими категоріями, як «правоздатність» та «дієздатність». Цивільною правоздатністю фізичної особи ЦК України називає здатність мати цивільні права та обов'язки.

Цивільну правоздатність мають всі фізичні особи від дня народження до дня смерті.

Цивільною дієздатністю фізичної особи в силу ст. 30 ЦК України є її здатність своїми діями набувати для себе цивільні права і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання. Класично в юридичній літературі виділяють такі найбільш істотні елементи змісту дієздатності фізичних осіб, як правочиноздатність – можливість самостійного вчинення правочинів – та деліктоздатність – здатність самостійно нести майнову відповідальність [230; с. 99]. Деякі дослідники розуміють зміст дієздатності ширше. Так, наприклад, Є.О. Харитонов та О.І. Харитонова включають до змісту дієздатності фізичної особи 8 елементів. Це правочиноздатність, деліктоздатність, тестаментоздатність, трансдієздатність, бізнесздатність, шлюбно-сімейна дієздатність, корпоративна дієздатність, авторська дієздатність [566; с. 81].

ЦК України визначає чотири можливі види дієздатності, які може мати фізична особа. Кожний з чотирьох видів передбачає більший або менший обсяг можливостей реалізації своїх суб’єктивних прав та набуття обов’язків. Дієздатність буває: частковою, неповною, повною, обмеженою. Частковою дієздатністю володіють так звані малолітні особи, які не досягли 14 років. Часткова дієздатність не включає до свого складу такий елемент, як деліктоздатність. У силу ч. 2 ст. 31 ЦК України малолітня особа не несе відповідальності за завдану нею шкоду. А відповідно до правил ст. 1178 ЦК України шкода, заподіяна малолітньою особою, відшкодовується іншими особами (батьками, усиновлювачами, опікунами та ін.).

В сучасній цивілістичній доктрині можна зустріти думки щодо зниження віку неделіктоздатності малолітньої особи. Так, наприклад, С.Д. Гринько пропонує знизити вік неделіктоздатності малолітньої особи до 7 років. На думку автора, це, по-перше, відповідає духу римського права,

рецепція якого в сучасній Україні нею досліджується, а, по-друге, саме з 7 років фізична особа здатна до самостійного психічного процесу, наслідком якого є вчинення юридичних дій (як правомірних, так і протиправних) [240; с. 386-387]. При цьому дослідниця стверджує, що не в кожному разі малолітня особа, що досягла 7 років, буде визнаватися деліктоздатною. Стан її психічних процесів має досліджуватися в кожному випадку окремо. З такою пропозицією погодитися важко. Основна мета існування деліктних зобов'язань - відшкодування (компенсація) втрат потерпілого. Така компенсація здійснюється за рахунок коштів або майна делінквента. Малолітні особи, як правило, не мають свого майна або доходів для відшкодування заподіяної ними шкоди. Отже, в переважній більшості випадків усе одно до процесу відшкодування треба буде залучати батьків (усиновлювачів) або опікунів малолітнього. Тому дослідження психічного стану малолітнього від 7 до 14 років для виявлення його можливості бути деліктоздатним, на наш погляд, є недоцільним, адже призведе до зайвої втрати часу, негативно вплине на психіку малолітнього та ані на крок не наблизить до досягнення мети деліктних зобов'язань.

Неповною дієздатністю володіють неповнолітні особи, або особи у віці від 14 до 18 років. Неповна дієздатність, на відміну від часткової, вже включає деліктоздатність. Відповідно до ч. 1 ст. 1179 ЦК України, неповнолітня особа (у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах. Щоправда деліктоздатність неповнолітньої особи не є абсолютною. У разі відсутності у неї майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди, ця шкода відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі її батьками (усиновлювачами) або піклувальником, якщо вони не доведуть, що шкоди було завдано не з їхньої вини.

Звичайно, фізичні особи з повною дієздатністю (яка, за загальним правилом, настає з 18 років) є також повністю деліктоздатними. Вони

самостійно в повному обсязі зобов’язані відшкодувати шкоду, заподіяну їхніми діями. Відсутність у таких осіб майна та/або доходів не змінює обсягу їх деліктоздатності та не перекладає обов’язок відшкодування шкоди на інших осіб.

Стаття 36 ЦК України передбачає можливість обмеження дієздатності фізичної особи, якщо вона страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними або якщо вона зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми тощо і тим ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище. Разом з тим, обмеження цивільної дієздатності фізичної особи не впливає на рівень її деліктоздатності. За правилами ст. 1185 ЦК України шкода, завдана фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена, відшкодовується нею на загальних підставах.

Таким чином, наявність деліктоздатності властива не всім рівням дієздатності фізичної особи. Особи з повною та обмеженою цивільною дієздатністю є повністю деліктоздатними. Особи з неповною цивільною дієздатністю в цілому є деліктоздатними, крім випадків, коли у них немає майна або доходів, достатніх для відшкодування заподіяної шкоди. Особи з частковою дієздатністю, як і недієздатні фізичні особи є повністю неделіктоздатними.

Сучасне цивільне законодавство знає винятки із даного загального правила. Так, у силу ч. 2 ст. 1184 ЦК України, якщо опікун недієздатної особи, яка завдала шкоди, помер або у нього відсутнє майно, достатнє для відшкодування шкоди, а сама недієздатна особа має таке майно, суд може постановити рішення про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, частково або в повному обсязі за рахунок майна цієї недієздатної особи.

Такий підхід законодавця не робить недієздатну особу деліктоздатною. Недієздатна фізична особа в будь-якому випадку не може сама брати участь у цивільних правовідносинах, у тому числі і у правовідносинах відшкодування позадоговірної шкоди. Але з метою захисту інтересів потерпілого допускається відшкодування шкоди за рахунок майна недієздатної особи. Така можливість виникає тільки за наявності всіх нижче перелічених обставин: недієздатна особа заподіяла потерпілому шкоду каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю; опікун недієздатної особи помер або не має майна, достатнього для відшкодування шкоди; сама недієздатна особа має таке майно. Перекладення відшкодування шкоди за рахунок майна недієздатної особи не відбувається автоматично. Для цього потрібне відповідне рішення суду, що є результатом розгляду позову, поданого заінтересованою особою, якою може бути потерпілий або опікун недієздатної особи.

Певні питання виникають щодо ***юридичної особи.*** Ст. 1172 ЦК України визначає, що юридична особа відшкодовує шкоду, заподіяну її працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків. У зв'язку з цим постає питання, чи відповідає юридична особа в даному випадку за свої власні дії, оскільки дії працівника під час виконання трудових обов'язків є діяльністю самої юридичної особи, чи юридична особа несе відповідальність за чужі дії в силу правового статусу працівника.

Поставлене питання не є новим. С.Д. Гринько, досліджуючи відповідальність юридичних осіб у радянському цивільному праві, зазначає, що головною проблемою відповідальності організацій за радянською правовою доктриною було питання про те, яке коло осіб, у діях яких втілюється діяльність організацій та діяльність, за яку вона повинна нести відповідальність: юридична особа відповідала за винні дії лише своїх органів, за вину органів як за власну вину і за вину інших працівників як за чужу

вину, за дії органів і усіх інших робітників як за власні дії і за власну вину [240; с. 418].

У радянський період панівною була точка зору, відповідно до якої дії працівника юридичної особи під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків вважалися діями самої юридичної особи. Така позиція вперше була запропонована С.М. Братусем [175; с. 78] у 1949 р. і кореспондувала теорії колективу, яка була домінуючою теорією юридичної особи в радянський період. О.С. Іоффе писав, що, якщо юридична особа – це колектив працівників, колектив робітників та службовців на чолі з призначеним державою відповідальним керівником..., то і дії учасників цього колективу, вчинені у зв'язку з виконанням їх трудових функцій, є діями самої юридичної особи [293; с. 66-67].

В.Т. Смирнов та А.О. Собчак зазначали, що при вирішенні проблеми відповідальності юридичної особи необхідно розрізняти поняття «правочиноздатність» (рос. «сделкоспособность») юридичної особи та «деліктоздатність» юридичної особи. Так, якщо правочиноздатність реалізується тільки в діях органів юридичної особи або її представників, які діють у межах наданих ним повноважень, то деліктоздатність має місце в діяльності будь-яких працівників юридичної особи, незалежно від того, чи є вони посадовими особами або рядовими робітниками. Головне, щоб дії таких осіб були вчинені під час виконання ними своїх службових обов'язків [509; с. 15-16].

На сьогодні теорія колективу розглядається для визначення сутності юридичної особи лише в історичному аспекті. Можливість створення юридичних осіб одним засновником, необов'язковість застосування найманої праці дозволяє існування юридичних осіб без трудового колективу. При цьому вони не перестають бути юридичними особами, організаціями, з усіма властивими юридичній особі ознаками. Сучасне законодавство за основу взяло теорію реальності юридичної особи. «При цьому реальність розуміють

не у фізичному значенні, а в особливому – юридичному. Всі суб’єкти права існують саме в юридичній системі координат. Таким чином, право створює свої власні категорії і конструкції, а правові відносини є особливим і самостійним видом існуючих суспільних відносин» [362; с. 171].

Для надання відповіді на поставлене питання враховуючи сучасний стан наукової доктрини та цивільного законодавства необхідно проаналізувати законодавчі положення щодо діяльності юридичних осіб. Поняття юридичної особи надається у ст. 87 ЦК України, відповідно до якої юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді. Як вірно зазначили Н.С. Кузнєцова і А.С. Довгерт, в Цивільному кодексі поняття юридичної особи розкривається самим загальним чином, без перелічення багатьох її конституюючих ознак. Однак інші статті ЦК вказують на такі ознаки юридичної особи, як її майнова відокремленість, самостійна майнова відповідальність, участь у цивільному обороті та судових органах від свого імені тощо [362; с. 170].

Відповідно до ст. 92 ЦК України юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону. У випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників.

Дане правило, на наш погляд, слід застосовувати і при кваліфікації обов’язку юридичної особи відшкодувати шкоду, заподіяну діями її працівників. Якщо шкода заподіяна протиправними діями органів юридичної особи, остання буде відповідати за таку шкоду як заподіяну її власними діями. Неправомірний наказ директора товариства зруйнувати малу архітектурну форму, що належить іншій особі, призведе до виникнення деліктного зобов’язання між юридичною особою та потерпілим. При цьому саме юридична особа, а не працівники, що виконували наказ, буде вважатися

безпосереднім заподіювачем шкоди. Право на регрес до працівників у даному випадку у юридичної особи не виникне.

Якщо юридична особа в силу закону набуває прав та обов'язків через своїх учасників, шкода, заподіяна учасниками такої юридичної особи, буде вважатися заподіяною самою юридичною особою. Прикладом останнього є правило ч. 3 ст. 1172 ЦК України, відповідно до якого підприємницькі товариства, кооперативи відшкодовують шкоду, завдану їхнім учасником (членом) під час здійснення ним підприємницької або іншої діяльності від імені товариства чи кооперативу. Відповідно до ст. 163 ЦК України виробничим кооперативом визнається добровільне об'єднання громадян на засадах членства для спільної виробничої або іншої господарської діяльності, яка базується на їхній особистій трудовій участі та об'єднанні його членами майнових пайових внесків. Отже, члени виробничого кооперативу беруть безпосередню участь у його діяльності і фактично їх дії нагадують дії органу юридичної особи.

Якщо ж шкода заподіяна діями працівників або службовців юридичної особи, які не є її органами, юридична особа буде відповідальною за чужі дії. Покладення на юридичну особу обов'язку відшкодувати таку шкоду тут можна обґрунтувати захистом слабкої сторони (потерпілого). Юридична особа, як правило, має кращий фінансовий стан, ніж її працівник, усі доходи юридичної особи обліковуються, що зменшує можливість приховання реальної фінансової картини (що властиво фізичним особам). Крім того в такому випадку розмір відшкодування шкоди не може бути зменшений судом із врахуванням майнового стану заподіювача шкоди, адже ст. 119 ЦК України дозволяє проводити таке зменшення, тільки якщо делінквентом є фізична особа.

Поділ працівників юридичної особи на тих, хто виконує функції органу, та всіх інших має велике значення для юридичних осіб публічного права. Поділ юридичних осіб на дві групи: юридичні особи приватного права та

юридичні особи публічного права покладений в основу класифікації юридичних осіб за Цивільним кодексом України (ст. 81), яка базується на положенні європейської цивілістичної доктрини XIX-XX століть. Ще Л. Енекцерус зазначав, що юридичними особами приватного права є товариства та установи, засновані на основі приватноправового статуту або приватноправового установчого документу. Юридичні особи публічного права – це юридичні особи, що засновуються безпосередньо законом або адміністративним актом як виконавці публічних задач, їх устрій регулюється положеннями законів про публічні інтереси, вони виконують відповідні публічні функції [271; с. 356-357]. З таким підходом до визначення юридичної особи публічного права в цілому погоджуються і сучасні дослідники [379; с. 119-178, 486; с. 179-205].

Можливість покладення на юридичну особу публічного права обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну її працівниками, залежить від того, чи є така юридична особа органом державної влади, органом влади АР Крим, а також чи виконують такі працівники функції посадових або службових осіб цих органів. Якщо юридична особа публічного права є органом державної влади, органом влади АР Крим, а працівник, який заподіяв шкоду, є посадовою (службовою) особою такого органу, обов'язок відшкодування завданої ним шкоди буде покладений на державу, АР Крим. У всіх інших випадках юридична особа публічного права буде відповідати за шкоду, заподіяну її працівником, на загальних підставах (наприклад, якщо шкода заподіяна водієм міністерства під час виконання ним своїх трудових обов'язків, така шкода має бути відшкодована міністерством як юридичною особою).

Безпосереднім заподіювачем шкоди, який відповідає за свої власні дії можна назвати також органи місцевого самоврядування. У силу ст. 1173 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується органом місцевого

самоврядування незалежно від вини цих органів. А стаття 1175 ЦК покладає на органи місцевого самоврядування обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну ними в сфері нормотворчої діяльності.

Органами місцевого самоврядування відповідно до ст. 140 Конституції України є сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Саме дані органи мають визначатися в якості відповідачів в разі заподіяння шкоди їх незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю.

Крім безпосередніх заподіювачів шкоди делінквентами (боржниками) у деліктних зобов'язаннях часто виступають інші особи, які самі шкоди не заподіювали, але в силу вказівок Цивільного кодексу України зобов'язані відшкодувати за рахунок власних коштів (майна) шкоду, заподіяну потерпілому іншою особою. С.Д. Гринько стверджує, що це є відтворенням властивої римському праву ідеї ноксальної відповідальності, під якою треба розуміти відповідальність одних осіб за дії інших [237; с. 117].

Основною причиною такої ситуації є необхідність захисту інтересів потерпілої особи, яка має отримати відшкодування заподіяної їй шкоди в будь-якому випадку, незалежно від того, чи може безпосередній заподіювач сам бути делінквентом і чи є у нього фінансова можливість відшкодувати заподіяну шкоду.

Так, якщо шкода заподіяна неделіктоздатною фізичною особою, обов'язок її відшкодування завжди покладається на третіх осіб. Як уже зазначалося вище, неделіктоздатними за українським цивільним правом є малолітні особи (віком до 14 років) та недієздатні особи.

Порядок відшкодування шкоди, заподіяної малолітньою особою, регулюється ст. 1178 ЦК України. Відшкодування шкоди, заподіяної малолітніми, здійснюються такими особами:

- батьки (усиновлювачі), опікуни малолітньої особи або інша фізична особа, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи (бабуся, дідусь тощо). Оскільки обов'язок здійснювати виховання дитини

покладається на обох батьків, обидва батьки рівною мірою зобов'язані відшкодувати шкоду, заподіяну малолітньою особою. При цьому відповідальність покладається на них незалежно від того, чи проживають вони разом з дітьми, чи ні.

Оремо вирішено питання про відшкодування шкоди батьками, позбавленими батьківських прав (ст. 1183 ЦК України). У зв'язку з тим, що звичайно підставою для позбавлення батьківських прав є безвідповідальне ставлення батьків до виховання дітей, зловживання своїми правами, жорстоке ставлення до дитини, це не може не відобразитися на поведінці дитини, в тому числі і стосовно третіх осіб. Однак, оскільки батьки, позбавлені батьківських прав, не можуть брати участь у вихованні дітей, їх обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну дітьми, обмежується трирічним строком. Після збігу цього строку відповідальність батьків, позбавлених батьківських прав, виключається.

Батьки (усиновлювачі), опікуни малолітньої особи або інша фізична особа, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи, звільняються від обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної малолітнім, якщо доведуть, що шкода не є наслідком несумлінного здійснення або ухилення ними від виховання та нагляду за малолітньою особою;

- навчальний заклад (школа, дитячий садочок), заклад охорони здоров'я (лікарня, санаторій), інший заклад, що зобов'язаний здійснювати нагляд за малолітньою особою (табір відпочинку); особа, яка зобов'язана здійснювати нагляд за малолітньою особою на підставі цивільно-правового договору (няня, гувернантка та ін.). Вищезазначені особи звільняються від обов'язку відшкодувати заподіяну шкоду, якщо доведуть, що шкоду було заподіяно не з їх вини (ч. 2 ст. 1178 ЦК). Під виною зазначених осіб слід розуміти невжиття ними всіх залежних від них заходів щодо нагляду за малолітнім, залишення його без догляду, відсутність уваги до дитини тощо.

- заклад, який за законом здійснює функції опікуна малолітньої особи (дитячі будинки, школи-інтернати та інші заклади освіти та охорони здоров'я, які визнаються опікунами малолітніх осіб, що там перебувають). Такі заклади звільняються від обов'язку відшкодувати заподіяну малолітнім шкоду, якщо доведуть, що шкоду заподіяно не з їх вини. Оскільки на заклад, що здійснює функції опікуна малолітнього, покладається обов'язок виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, психічний і духовний розвиток (ст. 249 Сімейного кодексу України), а також забезпечувати догляд (ст. 67 ЦК України), виною такого закладу є нездійснення його працівниками всіх залежних від них дій щодо виховання та догляду за малолітніми.

Шкода, завдана недієздатною особою, має бути відшкодована її опікуном або закладом, який зобов'язаний здійснювати нагляд за такою особою (як правило, йдеться про психіатричні лікарні, спеціалізовані інтернати тощо), якщо вони не доведуть, що шкода була запоідяна не з їхньої вини (ст. 1184 ЦК України). В даному випадку мова йдеться про заклади, які не є опікунами недієздатного, а лише здійснюють тимчасовий нагляд за ним у період перебування недієздатного в такому закладі. Батьки або усиновлювачі недієздатного будуть відшкодовувати заподіяну ним шкоду тільки, якщо вони призначені опікунами такої особи.

У зв'язку з тим, що недієздатна особа завжди повинна перебувати під наглядом або опікуна, або спеціального закладу, спільна відповідальність цих осіб за правилами ст. 1184 ЦК України настати не може. Обов'язок відповідальних осіб відшкодувати шкоду, заподіяну недієздатниим, настає за умови їх вини, тобто невжиття ними всіх необхідних та залежних від них заходів щодо виконання опікунських та наглядових функцій стосовно недієздатного. На опікунів недієздатної особи та на заклади, в яких вона перебуває не покладається обов'язок здійснювати виховання недієздатного.

Отже, функції опікунів повнолітньої недієздатної особи є вужчими за функції опікунів малолітнього та мають виключно наглядовий характер.

ЦК України знає випадки, коли обов'язок відшкодування шкоди покладається на чоловіка (дружину), батьків, повнолітніх дітей особи – заподіювача шкоди, яка не позбавлена та не обмежена у цивільній дієздатності. Йдеться про випадки заподіяння шкоди особою, яка в момент її заподіяння не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними. У кримінальному праві подібний стан, який виключає відповідальність, називають "неосудністю" (ст. 19 Кримінального кодексу України). Стан неосудності виключає винність заподіювача шкоди, тому шкода, заподіяна особою в такому стані, юридично кваліфікується як така, що виникла внаслідок випадку, а отже, за загальним правилом статті 1186 ЦК України не відшкодовується.

Разом з тим, якщо шкода заподіяна особою, яка була неосудною у зв'язку з психічним розладом або недоумством, суд може постановити рішення про відшкодування цієї шкоди її чоловіком (дружиною), батьками, повнолітніми дітьми за наявності таких умов (ч.3 ст. 1186 ЦК України):

- вони проживали разом з цією особою;
- вони знали про її психічний розлад або недоумство;
- вони не вжили заходів щодо запобігання шкоді.

Така норма введена як в інтересах потерпілих, так і з метою посилення нагляду за психічно хворими або недоумкуватими особами, оскільки практика показує, що стосовно осіб, які страждають на різноманітні психічні захворювання і в силу цього не можуть оцінити небезпечність своїх дій або керувати ними, часто не ставиться питання про визнання їх недієздатними, а отже відсутні особи (опікуни), на яких може бути покладений обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду.

Стаття 1179 ЦК України передбачає можливість покладення обов'язку відшкодування шкоди на батьків (піклувальників) неповнолітньої особи. Як

зазначалося вище, неповнолітні особи є деліктоздатними та мають самостійно відшкодовувати заподіяну ними шкоду. Але в разі відсутності у неповнолітньої особи майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди, ця шкода відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі її батьками (усиновлювачами) або піклувальником, якщо вони не доведуть, що шкоди було завдано не з їхньої вини. Якщо неповнолітня особа перебувала у закладі, який за законом здійснює щодо неї функції піклувальника, цей заклад зобов'язаний відшкодувати шкоду в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі, якщо він не доведе, що шкоди було завдано не з його вини.

Слід зазначити, що в усіх випадках, коли законодавець покладає на фізичну особу обов’язок відшкодувати шкоду, заподіяну не нею самою, а іншою особою, така фізична особа сама також не є абсолютно безвинною. Вона внаслідок свого статусу (батьків, опікуна, піклувальника, родича безпосереднього заподіювача) має обов’язок здійснювати піклування та виховання заподіювача, нагляд за ним, контроль його діяльності. У зв’язку з цим цивільне законодавство не передбачає можливості вищевказаних осіб звертатися з регресом до своїх дітей або підопічних навіть якщо дитина досягла 18 років та стала повністю деліктоздатною або якщо поновлюється цивільна дієздатність особи, визнаної недієздатною.

Статтею 1172 ЦК України встановлюються загальні правила відповідальності юридичної або фізичної особи за шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків. Для покладення на юридичну або фізичну особу обов’язку відшкодувати шкоду, заподіяну їхнім працівником, необхідною є наявність як загальних підстав та умов виникнення деліктного зобов’язання (заподіяння недоговірної шкоди діями працівника, протиправна поведінка працівника, причинний зв'язок та вина), так і певних спеціальних умов, лише за наявності яких в

якості боржника можна залучити юридичну або фізичну особу – роботодавця. До таких спеціальних умов відносяться:

а) перебування безпосереднього заподіювача шкоди в трудових (службових) відносинах з юридичною або фізичною особою - роботодавцем, незалежно від характеру таких відносин: постійні, тимчасові, сезонні тощо (п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27.03.92 р. "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди"). Наявність трудових відносин між заподіювачем шкоди та фізичною або юридичною особою – роботодавцем підтверджується укладеним між сторонами трудовим договором. Трудовий договір в силу ст. 21 КЗпП України визначається як угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. Укладення трудового договору оформляється наказом чи розпорядженням роботодавця про зарахування працівника на роботу. Трудовий договір вважається укладеним і тоді, коли наказ чи розпорядження не було видано, але працівника фактично було допущено до роботи.

Якщо трудових відносин між заподіювачем шкоди та іншою фізичною або юридичною особою не було, застосування ч. 1 ст. 1172 ЦК України є неможливим. Так Верховний Суд України своєю ухвалою від 11 травня 2011 року № 6-17404св08 скасував рішення Подільського районного суду м. Києва та рішення Апеляційного суду м. Києва про покладення обов’язку відшкодування шкоди, заподіяної ДТП, на автобусний парк. В якості обґрунтування було зазначено, що незважаючи на те, що автобус належав на

праві власності автобусному парку, водій цього автобусу, з вини якого трапилося ДТП, не перебував з автобусним парком у трудових відносинах. У зв’язку з цим покладення обов’язку відшкодувати завдану шкоду на автобусний парк є безпідставним [62];

б) заподіяння шкоди під час виконання працівником своїх трудових (службових) обов'язків. Під виконанням працівником своїх трудових (службових) обов'язків треба розуміти виконання роботи, зумовленої трудовим договором (контрактом), посадовими інструкціями, а також роботи, яка, хоч і виходить за межі трудового договору або посадової інструкції, але доручається роботодавцем або викликана невідкладною виробничою необхідністю, як на території роботодавця, так і за її межами, протягом усього робочого часу. Якщо шкода завдана працівником у робочий час, але діями, які не пов'язані з виконанням трудових (службових) обов'язків, роботодавець відповідальності нести не буде.

У випадку виникнення судового спору відповідачем у таких справах є суб'єкт відповідальності, а безпосередній заподіювач шкоди - працівник - залучається до участі у справі в якості третьої особи. У подальшому юридична або фізична особа - роботодавець може звернутися з регресним позовом про притягнення винного працівника до матеріальної відповідальності за нормами трудового законодавства (п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України N 14 від 29.12.92 р. "Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками" [59]).

Відповідно до ч. 2 ст. 1172 замовник відшкодовує шкоду, завдану іншій особі підрядником, якщо він діяв за завданням замовника. Підстави та умови покладення на замовника обов’язку відшкодувати заподіяну підрядником шкоду є такими самими, як і підстави виникнення подібного обов’язку роботодавця: загальні – наявність шкоди, спричиненою протиправною, винною поведінкою підрядника; спеціальні - наявність підрядних відносин

між замовником та підрядником, що підтверджується договором підряду; та дія підрядника за завданням замовника. Відмінністю в даному випадку є можливість звернення замовника з регресним позовом до підрядника не за нормами трудового права, а за правилами ст. 1191 ЦК України.

На наш погляд, не можна погодитися з позицією Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, згідно з якою за змістом частини 2 ст. 1172 ЦК України замовник відшкодовує шкоду, завдану іншій особі підрядником, якщо останній діяв за завданням замовника і під його контролем за відповідністю виконаних робіт передбаченим нормам і правилам. Чинність ч. 2 ст. 1172 ЦК України не поширюється на випадки, коли шкоду третій особі завдано підрядником при виконанні на підставі договору підряду робіт, якщо цей договір не передбачає контролю замовника за відповідністю цих робіт існуючим нормам і правилам [87]. Буквальне тлумачення положення ч. 2 ст. 1172 ЦК України дозволяє стверджувати, що для покладення на замовника обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної підрядником, необхідними є дві умови: 1) наявність підрядних відносин між сторонами, що має підтверджуватися відповідним договором; 2) виконання підрядником своїх обов'язків за даним договором – дія за завданням замовника. При цьому наявність з боку замовника контролю за відповідністю робіт передбаченим нормам та правилам юридичного значення не має. Норма ч. 2 ст. 1172 ЦК України була створена для забезпечення інтересів потерпілої особи, яка може не знати, хто є підрядником, але як правило знає, хто є замовником – власником об'єкта, на якому ведуться роботи, особливо якщо йдеться про роботи на об'єктах нерухомості.

У ряді випадків, передбачених ЦК України, боржником у деліктних зобов'язаннях стають держава та Автономна Республіка Крим.

Держава та Автономна Республіка Крим зобов'язані відшкодувати шкоду, заподіяну незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів влади АР Крим, їхніми посадовими та службовими

особами при виконанні ними своїх повноважень, в тому числі у сфері нормотворчої діяльності.

Принцип цивільно-правової відповідальності держави є конституційним і закріплений у ст. 56 Конституції України, в які зазначено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Указане право відноситься до переліку прав та свобод людини і громадянина, які не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 64 Конституції України).

У ЦК України правило ст. 56 Конституції України конкретизовано у трьох статтях: ст. 1173 «Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування»; ст. 1174 «Відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування»; ст. 1175 «Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності».

Для залучення держави в якості боржника у деліктних зобов’язаннях за вищевказаними статтями необхідна наявність ряду умов.

По-перше, це суб’єктний склад безпосередніх заподіювачів шкоди. Суб'єктами заподіяння шкоди є

а) органи державної влади, яка відповідно до ст. 6 Конституції України здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову;

б) органи влади Автономної Республіки Крим (Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим);

в) посадові та службові особи органів державної влади та органів влади Автономної Республіки Крим. Відповідно до Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 р. [24], посадовими особами вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій. Новий Закон України «Про державну службу» [25], який набуває чинності з 01.01.2014 р., застосовує термін «державний службовець», під яким розуміється громадянин України, який займає посаду державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті, одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету, крім випадків, визначених законом, та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з реалізацією завдань та виконанням функцій державного органу або органу влади Автономної Республіки Крим.

Термін «службова особа» застосовується для потреб Кримінального кодексу України. Поняття "службова особа" міститься у примітці 1 до ст. 364 Кримінального кодексу України, відповідно до якої службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

Другою умовою покладення на державу, АР Крим обов’язку відшкодування шкоди є заподіяння шкоди при здійсненні владно-адміністративних повноважень органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим. Такі діяння можуть мати різноманітні види та форми. Ними можуть бути різні накази, розпорядження, вказівки або інші владні приписи (причому немає значення, зроблені вони в усній чи в

письмовій формі), які підлягають обов'язковому виконанню фізичними та юридичними особами, яким вони адресовані.

Поряд із діями, тобто активною поведінкою державних органів, органів влади АР Крим, їх посадових та службових осіб, шкода у зазначеній сфері може бути заподіяна і шляхом протиправної бездіяльності, оскільки у сфері владно-адміністративних відносин потребується активність, і невжиття необхідних заходів, передбачених законами або іншими правовими актами, може призвести до завдання шкоди. Якщо шкода заподіюється не в сфері адміністративно-владних відносин, а в сфері господарської або технічної діяльності органів державної влади, влади Автономної Республіки Крим, вона відшкодовується не за правилами статті, що коментується, а на загальних підставах (ст. 1166).

І нарешті, заподіяння шкоди має бути наслідком незаконних рішень, дій чи бездіяльності. Незаконними діяннями органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим є діяння, які суперечать приписам законів та інших нормативних актів або здійснені поза межами компетенції вищезазначених органів. Незаконність рішення, дії чи бездіяльності повинна бути доведена.

Держава також має виступати боржником у зобов’язаннях по відшкодуванню шкоди, заподіяної фізичній особі кримінальним правопорушенням. Зазначена проблема є об’єктом пильної уваги на міжнародному рівні. Перший у світі Закон про відшкодування державою збитків жертвам злочинів був прийнятий в Новій Зеландії в 1963 р. У 1985 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла Резолюцію 40/34, якою затвердила Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою [51]. У даній Декларації Генеральна Асамблея ООН підтверджує необхідність вжиття національних та міжнародних заходів щодо забезпечення всезагального та ефективного визнання та поваги прав жертв злочинів та зловживання владою, а також підкреслює необхідність сприяння

досягненню всіма державами прогресу в їх прагненнях досягнути зазначені цілі.

На європейському рівні проблема відшкодування заподіяної злочином шкоди розкривається в Європейській конвенції про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів від 24.11.1983 р. (Україною не ратифікована) [52].

За ЦК України обов'язок відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, покладається на державу двома статтями. Відповідно до ст. 1177 ЦК України шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону. Шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом. Крім того, відповідно до ст. 1207 ЦК України, шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або особам, визначеним статтею 1200 цього Кодексу, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною.

Виходячи із змісту вказаних статей можна виділити умови, за наявності яких боржником у деліктних зобов'язаннях по відшкодуванню шкоди, заподіяної злочином (кримінальним правопорушенням), буде держава. По-перше, шкода має бути заподіяна фізичній особі. Якщо внаслідок злочину постраждала юридична особа, держава не буде боржником. По-друге, безпосередній заподіювач шкоди – злочинець – не встановлений або є неплатоспроможним (не має коштів).

Однак головною умовою покладення на державу обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну злочином, є прийняття спеціального закону, яким має встановлюватися умови та порядок відшкодування шкоди. Про це прямо вказано у ст. 1177 та у частині 2 ст. 1207 ЦК України. В Україні на

сьогодні такого закону не існує, що розглядається судами як підстава для відмови у задоволенні позовів потерпілих від злочинів до держави про відшкодування шкоди [74, 75]. Отже, норми статей 1177 та 1207 ЦК України поки залишаються деклараціями і на практиці не застосовуються.

Ще одним прикладом покладення обов'язку відшкодування шкоди на особу, що не є її безпосереднім заподіювачем, є правила Закону України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21]. Продукцією в розумінні даного Закону є будь-яке рухоме майно, включаючи готову продукцію, сировину та комплектуючий виріб, у тому числі майно, що є складовою частиною іншого рухомого або нерухомого майна. Термін "продукція" охоплює також електроенергію. За загальним правилом, шкода, заподіяна внаслідок дефекту в продукції, відшкодовується її виробником. Однак у ряді випадків обов'язок відшкодування покладається законодавцем на інших осіб. Так, відповідно до ч. 2 ст. 7 Закону будь-яка особа, яка ввезла на митну територію України продукцію з метою її продажу, передання в найм (оренду), лізинг або розповсюдження в будь-якій іншій формі в ході провадження господарської діяльності, відповідно до цього Закону несе відповідальність як виробник. Це пов'язано із складністю звернення до виробника, який знаходиться за кордоном. Також у силу ч. 3 ст. 7 Закону у разі коли виробник продукції не може бути встановлений, кожний її постачальник (продавець) відповідно до цього Закону несе відповідальність як виробник, якщо він протягом 30 днів не повідомить потерпілому найменування та місцезнаходження виробника або особи, яка поставила йому цю продукцію. Дія зазначеної норми поширюється також на продукцію, ввезену на митну територію України, якщо на ній не вказані найменування та місцезнаходження, особи, зазначеної в ч. 2 цієї статті, навіть якщо на цій продукції вказано найменування її виробника.

Виходячи із вищевикладеного, можна дійти висновку, що законодавець покладає на осіб обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну іншою особою з

різних причин. Відповідно, боржників у деліктному зобов'язанні, які самі не є заподіювачами шкоди, можна умовно поділити на три групи.

Заподіювачі шкоди можуть бути неделіктоздатними, а відповідальні особи - мати ряд обов'язків стосовно безпосередніх заподіювачів шкоди, які вони не виконували належним чином, що призвело до заподіяння шкоди. Тобто, по-перше, неделіктоздатні особи самі не можуть відшкодовувати шкоду, а, по-друге, вважається, що обов'язок відшкодувати шкоду покладається на відповідальних осіб у тому числі в силу їх особистої неправомірної поведінки. Отже, першу групу суб'єктів зобов'язання із заподіяння шкоди, які зобов'язані відшкодувати шкоду, заподіяну іншими особами, є ***батьки (усиновлювачі), опікуни (піклувальники) малолітніх, а іноді і неповнолітніх дітей, опікуни недієздатних фізичних осіб, повнолітні родичі неосудних осіб .***

Причиною покладення обов'язку відшкодування шкоди не на самого заподіювача, а на іншу особу може бути діяльність заподіювача шкоди за вказівкою та на користь такої відповідальної особи. Так, працівник юридичної або фізичної особи, який виконує свої трудові обов'язки, діє на користь роботодавця та за його вказівкою. Отже, саме роботодавець (фізична або юридична особа) зобов'язаний відшкодувати шкоду, заподіяну його працівником під час виконання своїх трудових обов'язків (ч. 1 ст. 1172 ЦК). Така ж обставина спричиняє також обов'язок замовника відшкодувати шкоду, заподіяну підрядником, який діяв за завданням замовника (ч. 2 ст. 1172 ЦК). Таким чином, до другої групи суб'єктів, що несуть відповідальність за чужі дії, відносяться ***роботодавці за трудовими договорами, замовники за договорами підряду, держава, Автономна Республіка Крим у разі заподіяння шкоди діяльністю органів державної влади, органів влади АР Крим, їх посадовими та службовими особами.***

У деяких випадках особа несе обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну діянням іншої особи, у зв'язку із необхідністю дотриманням інтересів

потерпілого. Так, відповідно до ст. 7 Закону України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21] обов'язок відшкодувати потерпілому шкоду, заподіяну внаслідок дефекту в продукції, покладається не тільки на виробника такої продукції, а й у ряді випадків на її продавця (особу, яка ввезла продукцію на митну територію України), який може навіть і не знати про наявні у товарі недоліки. Це зроблено для забезпечення інтересів потерпілої особи, оскільки у неї не завжди може бути можливість звернутися з вимогами до виготовлювача товару в силу, наприклад, його знаходження за кордоном.

Ця ж причина обумовила і правила статтей 1177 та 1207 ЦК України. Отже, третю групу суб'єктів, незаподіювачів шкоди, які, тим не менш, зобов'язані її відшкодувати, складають ***особи, що ввезли товари на територію України з метою їх реалізації, продавці продукції, а також держава в разі заподіяння шкоди кримінальним правопорушенням***.

4.4 Множинність осіб у деліктних правовідносинах.

У вітчизняній правовій доктрині елементарна суб'єктна структура деліктного зобов'язання зводиться до поєднання зобов'язальним зв'язком двох суб'єктів – одного потерпілого (кредитора) та одного делінквента (боржника). Такий підхід є достатнім для загальної характеристики суб'єктного складу деліктного зобов'язання, визначення його змісту, підстав та умов виникнення. Однак сучасна практика ставить перед наукою нові проблеми, що випливають із ситуації, коли на одній або на обох сторонах деліктного правовідношення є множинність осіб.

У теорії цивільного права множинністю осіб у зобов'язанні визнається участь кількох осіб на стороні кредитора та/або боржника у зобов'язанні. Іноді сторону, на якій має місце множинність, називають «колективною стороною» [247; с. 257].

К.А. Сердюков виділяє дві основні особливості цивільних правовідносин із множинністю осіб. По-перше, у таких правовідносинах має місце незбіг числа суб'єктів (сторін) правовідношення та учасників правовідношення як осіб, що представляють ту чи іншу сторону. Суб'єктів в ускладненому множинністю осіб цивільному правовідношенні завжди два – активний (уповноважений) та пасивний (зобов'язаний), а учасників декілька. По-друге, участь у цивільному правовідношенні кількох осіб на одній або обох його сторонах тягне формування відносин між цими особами. Тому у випадку наявності множинності осіб у цивільному правовідношенні треба розглядати дві сфери правовідносин: власне правовідносини із множинністю учасників та правовідносини, що формуються між співборжниками або співкредиторами [502; с. 121].

Множинність осіб може мати місце як на одній стороні, так і на кожній із сторін зобов'язання. Відповідно до цього прийнято розрізняти активну, пасивну та змішану множинність [230; с. 535].

Активна множинність передбачає участь у зобов’язанні кількох кредиторів та одного боржника. Тобто декілька суб’єктів цивільних правовідносин вправі вимагати від боржника виконання його обов’язку. Пасивна множинність – це множинність осіб на стороні боржника за наявності одного кредитора. Кредитор при цьому вправі вимагати виконання на його користь обов’язку від кожного з боржників. Змішана множинність означає одночасну участь у зобов’язанні кількох боржників та кількох кредиторів.

Наявність у зобов’язанні множинності будь-якого типу ускладнює процес виконання зобов’язання. У цьому випадку постає питання, яким чином будуть розподілятися права та обов’язки між учасниками такої множинності - кількома кредиторами або кількома боржниками. Хто конкретно та кому конкретно має виконувати зобов’язання та в якому розмірі?

Доктрина та практика цивільного права знає три різновиди зобов’язань із множинністю осіб залежно від способу їх виконання: дольові, солідарні та субсидіарні.

За загальним правилом ст. 540 ЦК України, якщо у зобов'язанні беруть участь кілька кредиторів або кілька боржників, кожний із кредиторів має право вимагати виконання, а кожний із боржників повинен виконати обов'язок у рівній частці, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства. У зобов’язаннях із дольовою множинністю кожний з учасників множинності вправі вимагати або зобов’язаний здійснити виконання лише у певній визначеній частці. Відповідно дольова активна множинність означає, що кожний з кредиторів вправі пред’явити боржнику вимогу лише у належній саме цьому кредитору частці. А дольова пасивна множинність покладає на кожного з боржників обов’язок виконати зобов’язання у частці, що припадає на нього. Г.Ф. Шершеневич писав: «У всіх випадках дольового зобов’язання право та обов’язок кожного суб’єкта та

виконання відокремлюються від інших прав та обов’язків, що виникають для інших суб’єктів по зв’язаних між собою відносинах. Кожний боржник виконує свій обов’язок, кожний веритель здійснює своє право» [603; с. 358]. Отримання виконання будь-яким кредитором або надання виконання будь-яким боржником у дольовій множинності припиняє право або обов’язок даного суб’єкта. При цьому стосовно інших кредиторів або боржників зобов’язання продовжує діяти.

Солідарна множинність, за загальним правилом, виникає тільки у випадках, прямо передбачених законом або договором (ст. 541 ЦК України). Механізм виконання зобов’язань з активною солідарною множинністю визначений у ст. 542 ЦК. Так, у разі солідарної вимоги кредиторів (солідарних кредиторів) кожний із кредиторів має право пред'явити боржникові вимогу в повному обсязі. До пред'явлення вимоги одним із солідарних кредиторів боржник має право виконати свій обов'язок будь-кому із них на свій розсуд. Виконання боржником свого обов'язку одному із солідарних кредиторів в повному обсязі звільняє боржника від виконання решті солідарних кредиторів. Інші кредитори мають звертатися вже не до боржника, а до того кредитора, який отримав виконання від боржника. При цьому їх право вже перестає бути солідарним та стає частковим.

Якщо у зобов’язанні має місце пасивна солідарна множинність, кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. Виконання солідарного обов'язку у повному обсязі одним із боржників припиняє обов'язок решти солідарних боржників перед кредитором (ст. 543 ЦК України). Тобто зобов’язання із солідарною пасивною множинністю припиняється щодо кожного з боржників тільки в разі його повного виконання. Якщо один з боржників виконав зобов’язання в якійсь частині, він все одно залишиться зобов’язаним перед кредитором до повного виконання зобов’язання. Боржник, який виконав солідарний обов'язок, має

право на зворотну вимогу (регрес) до кожного з решти солідарних боржників у рівній частці, якщо інше не встановлено договором або законом, за вирахуванням частки, яка припадає на нього (ст. 544 ЦК України).

За словами Г.Ф. Шершеневича, дія солідарності між активними та пасивними суб'єктами зобов'язання полягає в тому, що в разі пасивної солідарності кредитор вправі вимагати повного виконання від кожного боржника, ніби він єдиний боржник, а в разі активної солідарності кожний із кредиторів вправі вимагати від боржника повного виконання, так ніби він є єдиним кредитором [603; с. 360].

Субсидіарні зобов'язання існують тільки при пасивній множинності. У ЦК України такі відносини називаються «субсидіарною відповідальністю» (ст. 619). У даних відносинах виділяється основний та додатковий (субсидіарний) боржники. Кредитор спочатку має пред'явити вимогу до основного боржника. Якщо основний боржник виконає зобов'язання, останнє припиняється. І тільки якщо основний боржник з якихось причин не виконує свій обов'язок або виконує його не в повному обсязі, кредитор вправі звернутися з вимогою до субсидіарного боржника.

У сучасній літературі зустрічається думка, що у субсидіарних зобов'язаннях відсутня множинність осіб. Так, А. І. Масляєв зазначає, що в субсидіарних договірних зобов'язаннях (наприклад, при поруці) з самого початку немає множинності осіб. Суб'єкти в цьому випадку є сторонами двох взаємопов'язаних, але самостійних і різних за своєю природою зобов'язань: основного, наприклад із кредитного договору (кредитор – банк, боржник – позичальник) і додаткового зобов'язання, наприклад, договору про поруку (кредитор – банк, боржник – поручитель)….

Важко виявити множинність осіб і у позадоговірних субсидіарних зобов'язаннях. Відповідно до ст. 1074 ЦК РФ (у ЦК України подібне правило міститься у ст. 1179 – примітка моя О.О.) зобов'язання відшкодування шкоди, заподіяної неповнолітнім у віці від 14 до 18 років, розуміється як

правовидншення або заподіювача шкоди та потерпілого, або (коли у заподіювача шкоди немає доходів або майна, достатнього для відшкодування шкоди) батьків (усиновлювачів, піклувальника) та потерпілого як учасників субсидіарного зобов'язання.

Викладене дозволяє позитивно оцінити відмову законодавця від трактування субсидіарних зобов'язань в одному ряду з дольовими та солідарними як різновиду множинності осіб у зобов'язанні. У новому Цивільному кодексі збережено класичне трактування видів зобов'язань із множинністю осіб та окремо йдеться про субсидіарну відповідальність як різновид цивільно-правової відповідальності [233; с. 366].

З таким підходом важко погодитися. Дійсно, субсидіарна множинність, на відміну від дольової та солідарної, як правило, виникає не одночасно із самим зобов'язанням. Але після виникнення вона залишається множинністю, оскільки у зобов'язанні є декілька боржників. Причому з настанням певних обставин додатковий боржник може бути звільнений від обов'язку виконання, а такий обов'язок знову покладений на основного боржника. Наприклад, згідно із ч. 3 ст. 1179 ЦК України, обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, відшкодувати шкоду припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття або коли вона до досягнення повноліття стане власником майна, достатнього для відшкодування шкоди. Отже можна цілком погодитися із думкою С.В. Сарбаша, що та обставина, що субсидіарна множинність відрізняється від множинності солідарної та дольової, не дає підстав для виключення субсидіарних зобов'язань із числа зобов'язань з множинністю осіб, але вимагає класифікації та особливого регулювання різних зобов'язань із множинністю осіб [251-252].

Якщо проаналізувати наукову літературу з питань множинності осіб у зобов'язаннях, можна побачити, що переважна більшість праць присвячена

саме договірним зобов'язанням або загальним питанням множинності. Множинність осіб у деліктних зобов'язаннях в літературі розглядається лише в окремих випадках (наприклад, субсидіарний обов'язок батьків неповнолітньої особи відшкодувати заподіяну нею шкоду в разі відсутності у неповнолітнього доходів або майна, достатнього для самостійного відшкодування).

Разом з тим, оскільки деліктні зобов'язання є відносними зобов'язальними правовідносинами, тут також можуть виникати ситуації, коли на стороні потерпілого або боржника є декілька осіб.

Сутність деліктних зобов'язань, їх виникнення на підставі заподіяння шкоди конкретній, визначеній особі зумовлює те, що активна множинність у деліктних зобов'язаннях має місце доволі рідко. Спірною є позиція Т.С. Ківалової, яка стверджує, що у випадку заподіяння шкоди одночасно кільком особам виникає зобов'язання з активною множинністю осіб – кількома потерпілими-кредиторами [319; с. 136]. На нашу думку, навіть якщо шкода заподіюється одним делінквентом кільком потерпілим, це породжує сукупність окремих зобов'язань між делінквентом і кожним з потерпілих. С.В. Сарбаш називає такі ситуації, які зовні нагадують множинність, але насправді такою не є, удаваною множинністю. У якості критерію розмежування дійсної та удаваної множинності автор пропонує застосовувати визначення предмета зобов'язання. «Якщо останній є складеним, тобто полягає у виконанні боржниками дій, де на кожного покладається обов'язок з виконання суворо індивідуальної дії, предметно відмінної, то мову можна вести про множинність самих зобов'язань, а не його сторін. Якщо ж предмет зобов'язання є єдиним, хоча б і подільним, то зобов'язання набуває характеру зобов'язання з множинністю осіб» [494; с. 237].

Навіть якщо одне і те саме протиправне діяння делінквента заподіяло шкоду кільком потерпілим (наприклад, шкода завдана утриманцям

померлого у зв’язку із втратою годувальника, майнова шкода, заподіяна кільком потерпілим каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я, моральна шкода), обсяг відшкодування, а іноді і строки надання відшкодування будуть окремими для кожного потерпілого. У разі смерті особи, обсяг та строки відшкодування залежать від того, до якої групи потерпілих входить конкретний кредитор. Обсяг та строки відшкодування шкоди, заподіяної здоров’ю особи, не кажучи вже про обсяг відшкодування моральної шкоди, також є індивідуальними. У зв’язку з цим говорити тут про множинність кредиторів у зобов’язанні неможливо. Інша справа, що такі потерпілі можуть сформувати процесуальну співучасть в силу ст. 32 Цивільного процесуального кодексу України та доручити вести справу одному із співучасників. Але в матеріальному аспекті їх вимоги будуть самостійними. Суд може задовольнити вимоги одного потерпілого, і це не означає, що автоматично будуть задоволені вимоги всіх інших потерпілих.

Один із небагатьох прикладів, коли у деліктних зобов’язаннях існує активна множинність, є випадки заподіяння шкоди майну, що належить кільком особам на праві спільної власності. У таких випадках розмір відшкодування прив’язується не до осіб – співвласників, а до вартості знищеного або пошкодженого майна. Незалежно від того, скільки власників є у майна, делінквент зобов’язаний відшкодувати завдану майнову шкоду в повному обсязі. Але якщо власників майна декілька, то сума відшкодування розподіляється між всіма власниками- потерпілими.

Дольовий або солідарний характер такої множинності, на нашу думку, залежить від того, чи є спільна власність частковою або сумісною. Якщо майно належить особам на праві спільної часткової власності (визначаються конкретні частки у праві власності для кожного співвласника), такі співвласники є дольовими кредиторами у деліктному зобов’язанні. Делінквент має відшкодувати кожному із співвласників шкоду пропорційно їх часткам у праві спільної часткової власності на пошкоджене майно. Якщо

пошкоджене майно перебуває у спільній сумісній власності, його співвласники стають солідарними кредиторами делінквента. Кожний із співвласників вправі вимагати відшкодування повного розміру заподіяної шкоди за правилами виконання зобов'язань з активною солідарною множинністю.

Пасивна множинність у деліктних зобов'язаннях має місце набагато частіше. Причому в деліктних зобов'язаннях можуть існувати всі три різновиди множинності, які знає українське цивільне законодавство: солідарна, дольова та субсидіарна.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 1190 ЦК України особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. Спільність дій заподіювачів аналізувалася різними дослідниками як у радянські часи, так і в сучасний період. У цілому в цивілістичній доктрині склалися два основних підходи до поняття «спільні дії». Об'єктивний підхід передбачав кваліфікацію спільності дій на підставі об'єктивних критеріїв: неподільність шкоди, неможливість виділити причинний зв'язок між конкретними діями конкретної особи та заподіяною шкодою. О.С. Іоффе виділяв дві основні умови спільного заподіяння шкоди: по-перше, наявність причинного зв'язку між винними діями двох або декількох осіб із шкідливими наслідками; по-друге, заподіяння спільними діями двох або кількох осіб неподільної шкоди, що становить єдине ціле, а не просто механічне поєднання в єдину спільну сукупність наслідків, зумовлених самостійними діями кожного із заподіювачів [294; с. 788-789]. Подібної позиції дотримувалася К.А. Флейшиць, яка зазначала, що для визнання шкоди заподіяної спільними діями кількох осіб не вимагається, щоб ці особи заподіяли шкоду одночасними діями, щоб їх дії були об'єднані метою, на яку ці дії спрямовані, не вимагається навіть, щоб одна з осіб, які заподіюють шкоду спільно, знала про дії інших. Питання про наявність або відсутність спільного заподіяння шоди є питанням про причинний зв'язок

між протиправними шкідливими діями кількох осіб і шкодою, що є наслідком цих дій. Якщо протиправні дії кількох осіб у сукупності причинно обумовили шкоду як щось неподільно ціле, то має місце спільне заподіяння шкоди [561; с. 154-155].

Суб'єктивний підхід до спільності дій передбачав аналіз суб'єктивного критерію – спільності наміру співзаподіювачів. Ю.М. Гільман з цього приводу зазначав, що для того, щоб кваліфікувати заподіяння шкоди як таке, що здійснено спільними діями, необхідно з одного боку, щоб дії співзаподіювачів шкоди перебували у причинному зв'язку із шкодою, що настала, та являли собою єдине ціле (об'єктивний зв'язок). З іншого боку, необхідно, щоб між особами, діями яких заподіяна шкоди, існував зв'язок суб'єктивного характеру. Наявність чи відсутність суб'єктивного зв'язку між кількома особами визначається перш за все залежно від форми вини кожної з них. Якщо дії двох осіб є навмисними та вони об'єднані спільним наміром, безперечно можна говорити про спільне заподіяння шкоди, що тягне за собою солідарну відповідальність. У випадку заподіяння шкоди з необережності, суб'єктивний зв'язок між двома співзаподіювачами за загальним правилом відсутній. Навряд чи можна говорити про спільну необережність або спільну (не тільки одночасну, а і суб'єктивно пов'язану необережність кількох осіб за відсутності умислу [211; с. 54].

Сучасна судова практика поєднала об'єктивний та суб'єктивний підходи до кваліфікації дій кількох осіб, що призвели до заподіяння шкоди, як спільних. Відповідно до п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56], особи вважаються такими, що спільно заподіяли шкоду, якщо вони заподіяли неподільну шкоду взаємопов'язаними, сукупними діями **або** діями з єдністю наміру. Пленум Верховного Суду України застосовує сполучник «або», що означає, що допускається кваліфікація дій як спільних за наявності одного із критеріїв:

або дії співзаподіювачів є взаємопов’язаними та сукупними, а шкода – неподільною, або особи мали єдиний намір заподіяти шкоду.

На наш погляд, наявність взаємопов’язаних та сукупних дій співзаподіювачів не завжди виключає наявність єдиного наміру заподіяти шкоду, і навпаки. Отже, при визначенні спільних дій варто застосовувати не просто сполучник «або», а сполучники «та/або». У такому випадку під поняття спільних будуть підпадати і дії, які є взаємопов’язаними, сукупними, призвели до неподільної шкоди і ті, які вчинені з єдністю наміру.

Солідарне відшкодування заподіяної шкоди часто має місце при скоєнні групових злочинів проти особи або майна. Пленум Верховного Суду України у постанові від 31 березня 1989 року N 3 «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна» [55] зазначив, що солідарну відповідальність по відшкодуванню шкоди несуть особи, діяння яких були об'єднані спільним злочинним наміром, а заподіяна ними шкода стала наслідком їх спільних дій. При вчиненні злочину кількома особами вони несуть солідарну відповідальність за заподіяну шкоду по епізодах злочину, в яких встановлено їх спільну участь. Разом з тим, є неприпустимим покладення солідарної відповідальності на осіб, яких, хоча й притягнуто до кримінальної відповідальності в одній справі, але за самостійні злочини, не пов'язані спільним наміром, а так само на осіб, коли одних з них засуджено за корисливі злочини, наприклад, за розкрадання, а других - за халатність, незважаючи на те, що дії останніх об'єктивно сприяли першим у вчиненні злочину.

Подібних висновків доходять і суди при розгляді цивільних справ. Суди зазначають, що наявності лише факту вини кількох відповідачів у заподіянні шкоди є недостатньо для покладення на них солідарного обов’язку [88, 89].

Крім випадків групових злочинів цивільне законодавство передбачає й інші випадки солідарного обов’язку кількох делінквентів. Так, відповідно до

ч. 2 ст. 1188 ЦК України, якщо внаслідок взаємодії джерел підвищеної небезпеки було завдано шкоди іншим особам, особи, які спільно завдали шкоди, зобов'язані її відшкодувати незалежно від їхньої вини. Обов’язок володільців небезпечних об’єктів перед потерпілим у даному випадку буде мати солідарний характер, про що, зокрема вказується у п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56].

Солідарним, на наш погляд, має бути обов’язок обох батьків (усиновлювачів), опікунів (якщо їх декілька) відшкодувати шкоду, заподіяну малолітньою а іноді і неповнолітньою особою. Відповідно до ст. 141 Сімейного кодексу України мати, батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі між собою. Отже кожний з батьків має однаковий обов’язок здійснювати виховання та нагляд за дитиною. Нездійснення або неналежне здійснення такого обов’язку є підставою для покладення обов’язку відшкодування шкоди, заподіяної дитиною. Потерпілий у цьому випадку вправі звернутися з вимогою як до батька, так і до матері як до солідарних боржників.

Також випадок солідарного обов’язку відшкодування шкоди передбачений у ч. 3 ст. 7 Закону України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21]. Даною нормою встановлено, що у разі коли виробник продукції не може бути встановлений, кожний її постачальник (продавець) відповідно до цього Закону несе відповідальність як виробник, якщо він протягом 30 днів не повідомить потерпілому найменування та місцезнаходження виробника або особи, яка поставила йому цю продукцію. На наш погляд, ідея законодавця покладати відповідальність на кожного постачальника (продавця) означає, що якщо потерпілий знає кількох послідовних продавців дефектної продукції, він може звернутися до

будь-кого з них або до всіх разом за правилами виконання зобов’язання із солідарною пасивною множинністю.

Водночас у судовій практиці і дотепер мають місце помилки щодо встановлення солідарності у діях заподіювачів шкоди. Так, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в узагальненнях судової практики розгляду судами цивільних справ про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки у 2010 - 2011 роках зазначив, що суди помилково покладають обов’язок відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок ДТП, на власника транспортного засобу, якщо під час ДТП за кермом транспортного засобу перебувала інша особа [84].

Солідарність обов’язку відшкодування шкоди, заподіяної потерпілому, означає, що потерпілий вправі пред’явити вимогу про повне або часткове відшкодування як до всіх делінквентів разом, так до будь-якого з них окремо. У разі відшкодування заподіяної шкоди будь-яким із делінквентів, правовий зв’язок між усіма делінквентами та потерпілим припиняється. Припиняється він у тому числі і для тих делінквентів, які не здійснювали відшкодування шкоди потерпілому.

Момент припинення правового зв’язку між делінквентами та потерпілим є водночас моментом виникнення правовідносин між солідарними делінквентами. У даному випадку діє загальне правило ст. 544 ЦК України, що боржник, який виконав солідарний обов'язок, має право на зворотну вимогу (регрес) до кожного з решти солідарних боржників у рівній частці, якщо інше не встановлено договором або законом, за вирахуванням частки, яка припадає на нього[8].

Якщо заподіяння потерпілому шкоди є наслідком дій кількох осіб, але їх дії не можна охарактеризувати як спільні, буде мати місце дольова множинність на стороні боржника. Відповідно до п. 3 постанови Пленуму

[8] Детально про регресні відносини див. п. 5.3 даної роботи

Верховного Суду України № 6 від 27.03.1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56] шкода, заподіяна кількома особами, відшкодовується кожною з них у частині, заподіяній нею (в порядку часткової відповідальності). Це положення, за загальним правилом, діє тільки в разі якщо дії кожного заподіювача були самостійними та можна визначити той обсяг шкоди, який був заподіяний кожним із заподіювачів. Але дольова пасивна множинність може бути наслідком дії норм цивільного законодавства.

Так, навіть у разі заподіяння шкоди спільними діями делінквентів потерпілий вправі звернутися до суду із заявою про встановлення дольового обов'язку співзаподіювачів по відшкодуванню шкоди. Причому в якості критерію визначення часток законодавець пропонує застосовувати ступінь вини кожного із делінквентів (ч. 2 ст. 1191 ЦК України).

Дольовим буде обов'язок батьків (усиновлювачів), опікунів малолітньої особи відшкодувати шкоду, спільно заподіяну кількома малолітніми. Таке правило прямо випливає з положення ст. 1181 ЦК України, що шкода, завдана спільними діями кількох малолітніх осіб, відшкодовується їхніми батьками (усиновлювачами), опікунами в частці, яка визначається за домовленістю між ними або за рішенням суду. Якщо в момент завдання шкоди кількома малолітніми особами одна з них перебувала в закладі, який за законом здійснює щодо неї функції опікуна, цей заклад відшкодовує завдану шкоду у частці, яка визначається за рішенням суду. При визначенні часток суд може брати до уваги вік малолітніх, участь кожного малолітнього у завданні шкоди, можливе часткове відшкодування шкоди в добровільному порядку тощо. Також шкода, завдана спільними діями кількох неповнолітніх осіб, відшкодовується ними у частці, яка визначається за домовленістю між ними або за рішенням суду (ст. 1182 ЦК України).

Часткова пасивна множинність може виникнути також у випадку заподіяння шкоди в стані крайньої необхідності (ст. 1171 ЦК України). За

загальним правилом, шкода, заподіяна в стані крайньої необхідності, відшкодовується особою, яка її завдала. Але враховуючи обставини, за яких було завдано шкоди у стані крайньої необхідності, суд може покласти обов'язок її відшкодування на особу, в інтересах якої діяла особа, яка завдала шкоди, або зобов'язати кожного з них відшкодувати шкоду в певній частці, або звільнити їх від відшкодування шкоди частково або в повному обсязі.

Субсидіарна множинність у деліктних зобов’язаннях пов’язана із обов’язком батьків (усиновлювачив) або піклувальників відшкодувати шкоду, заподіяну неповнолітнім (особою у віці від 14 до 18 років). За загальним правилом ст. 1179 ЦК України неповнолітні особи є повністю деліктоздатними та мають самостійно відшкодувати заподіяну ними шкоду. Але у випадку, коли неповнолітній не має власних доходів або свого майна, достатнього для відшкодування шкоди, такий обов’язок покладається на його батьків (усиновлювачів) або піклувальника. У випадку, якщо неповнолітній перебував у закладі, який за законом здійснює щодо нього функції піклувальника, субсидіарним боржником буде такий заклад.

Законні представники неповнолітнього відповідають за заподіяння ним шкоди за наявності своєї вини. Згідно з п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56] батьки (усиновители) або опікуни несуть майнову відповідальність у випадках, коли шкода, заподіяна неповнолітнім, є наслідком нездійснення за ним контролю, неналежного виховання або неправильного використання щодо нього своїх прав; навяальні, виховні та лікувальні заклади несуть майнову відповідальність за шкоду, якщо вона виникла внаслідок нездійснення ними належного контролю за неповнолітнім у період перебування його під їх наглядом. Отже, можна погодитися з Я.М. Шевченко, К.А. Флейшиць, А.І. Загорулько, Є.Є. Богдановою та іншими дослідниками проблем відшкодування шкоди, завданої неповнолітніми особами, що

відповідальність неповнолітнього та відповідальність його батьків є виконанням обов’язків, що виникли з різних підстав. Неповнолітній відповідає за свою вину в заподіянні шкоди, тоді як його законні представники відповідають за невиконання обов’язку по вихованню та нагляду над неповнолітнім.

Субсидіарний обов’язок батьків має обмежені строки дії. Відповідно до ч. 3 ст. 1179 ЦК України обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, відшкодувати шкоду припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття або коли вона до досягнення повноліття стає власником майна, достатнього для відшкодування шкоди. А оскільки неповнолітнім вважається особа у віці від 14 до 18 років, строк дії обов’язку субсидіарних боржників відшкодувати заподіяну неповнолітнім шкоду не може існувати довше, ніж 4 роки. При цьому цей обов’язок може припинитися раніше, якщо у безпосереднього заподіювача шкоди до повноліття з’являється майно або доходи, достатні для відшкодування шкоди.

Особливістю деліктних зобов’язань із множинністю осіб є те, що в них одночасно можуть існувати різні види множинності. Наприклад, якщо шкода заподіяна діями кількох малолітніх осіб, множинність між батьками (усиновлювачами) малолітніх буде частковою. При цьому, якщо у малолітнього є двоє батьків, вони повинні солідарно відшкодовувати заподіяну їх дитиною шкоду. Отже, має місце одночасна дольова та солідарна множинність. Ще більш складна ситуація виникає в разі заподіяння шкоди неповнолітніми особами у віці від 14 до 18 років, якщо вони не мають свого майна або доходів, достатніх для відшкодування шкоди. Тоді в якості субсидіарних боржників залучаються їхні батьки. Множинність між самими неповнолітніми буде частковою, батьки залучаються як субсидіарні боржники, а кожний з батьків зобов’язаний відшкодувати шкоду, заподіяну

їх дитиною, солідарно. Тобто одночасно у деліктному зобов’язанні має місце всі види пасивної множинності (дольова, солідарна, субсидіарна). Це обов’язково треба враховувати при складанні позовів у спорах про відшкодування шкоди та при прийнятті судових рішень.

4.5 Об'єкти та зміст деліктного правовідношення

Поняття «об'єкт зобов'язання» як окремий випадок поняття «об'єкт цивільного правовідношення» не є новим в юридичній доктрині. Дослідження даного поняття у вітчизняній доктрині бере початок із часів становлення теорії цивільного права в Російській імперії. Ще Г.Ф. Шершеневич писав, що об'єктом права називається все те, що може слугувати засобом здійснення інтересу [603; с. 127]. Такими засобами можуть бути речі, тобто обмежені частини матеріального світу, та дії інших осіб, що полягають у передачі речі, особистих послугах, пропозиції своєї робочої сили. Багато уваги об'єктам цивільних правовідносин приверталося та привертається як у радянський, так і в дореволюційний періоди.

У цілому в доктрині існують дві теорії щодо того, що конкретно є об'єктом цивільних правовідносин: моністична (теорія єдиного об'єкта) і плюралістична (теорія множинності об'єктів) [531; с. 125].

Представники моністичної теорії або теорії єдиного об'єкта розглядають в якості об'єкта прав тільки якесь одне зовнішнє явище. Таким явищем визнаються речі, або поведінка, або правовий режим. На думку М.М. Агаркова, об'єктом будь-якого правовідношення є речі або переважно речі. Річ можна протиставити в якості об'єкта суб'єктам правовідношення, тому що на неї має бути спрямована поведінка зобов'язаної особи - дія або утримання від дії [121; с. 189-197]. Подібний «речовий» підхід до поняття об'єкта цивільних правовідносин був властивий також П.І. Стучці [529; с. 204-205] та іншим дослідникам.

У свою чергу, О.С. Іоффе сформулював концепцію об'єкта цивільних правовідносин, відповідно до якої єдиним об'єктом правовідносин є людська поведінка, дія або діяльність людей. У якості обґрунтування своєї позиції він зазначав, що право не може бути спрямовано на речі безпосередньо. Однак, здійснюючи певний вплив на поведінку людей, воно може забезпечити їх активний вплив на зовнішні предмети природи. У такому випадку об'єктами

дійсно є речі, але вони виступають не як об’єкти прав, а як об’єкти дій [292; с. 135]. Подібної позиції дотримується і М.Д. Єгоров, який зазначає, що як суспільний зв’язок між людьми, що встановлюється в результаті їх взаємодії, цивільне правовідношення може впливати тільки на поведінку людини. Тому в якості об’єкта цивільного правовідношення виступає поведінка його суб’єктів, спрямована на різного роду матеріальні та нематеріальні блага [230; с. 85].

Прихильники теорії множинності об’єктів цивільних правовідносин визначають в якості об’єктів різні матеріальні та нематеріальні блага, пропонуючи їх різний набір. Так В.І. Синайський називав об’єктами правовідносин речі та права [501; с. 123]. О.О Красавчиков зазначав, що коло об’єктів цивільних правовідносин є вельми широким та багатоманітним адекватно широті та багатоманітності суспільних відносин, що регулюються цивільним правом. Відповідно до поділу цих відносин на дві основні групи (на відносини майнові та немайнові) поділяються і їх об’єкти – на матеріальні та нематеріальні блага [513; с. 145]. Є.О. Харитонов та О.І. Харитонова роблять висновок, що об’єктами цивільних правовідносин можуть бути речі, дії (в тому числі послуги), результати дій, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, особисті немайнові блага [566; с. 104].

На сьогодні питання про об’єкти цивільних прав отримало законодавче закріплення. Сучасне цивільне законодавство (ЦК України також, як і Цивільні кодекси інших країн СНД) сприйняло теорію множинності об’єктів цивільних прав. Так відповідно до ст. 177 ЦК України, об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

Отже можна зазначити, що об’єктом правовідносин є все те, навколо чого створюється правовий зв’язок між суб’єктами. Відповідно у деліктному

правовідношенні правовий зв’язок між делінквентом та потерпілим складається навколо компенсації потерпілому заподіяної позадоговірної шкоди. Тобто об’єктом деліктних зобов’язань є те відшкодування (компенсація) заподіяної шкоди, яку делінквент надає потерпілому. З цього приводу Т.С. Ківалова слушно зазначає, що необхідно розрізняти об’єкт, якому завдано шкоди (об’єкт регулятивних правовідносин, який одночасно виступає як об’єкт правової охорони або об’єкт загального правового захисту) і об’єкт (премет) правовідносин відшкодування завданої шкоди [319; с. 147].

У зв’язку з цим постає питання, які з об’єктів цивільних прав, зазначених у ст. 177 ЦК України, можуть передаватися делінквентом потерпілому в якості компенсації заподіяної шкоди. Частково відповідь на це питання надається у главі 82 ЦК України. Відповідно до ст. 1192 з урахуванням обставин справи суд за вибором потерпілого може зобов'язати особу, яка завдала шкоди майну, відшкодувати її в натурі (передати річ того ж роду і такої ж якості, полагодити пошкоджену річ тощо) або відшкодувати завдані збитки у повному обсязі.

Отже, якщо шкода завдана майну потерпілого, об’єктами відшкодування передбачаються такі об’єкти цивільних прав:

А) Речі. Річ може бути об’єктом відшкодування, якщо заподіяна потерпілому шкода полягає у знищенні або пошкодженні належної йому речі, а у делінквента є річ того ж роду і такої ж якості або є можливість виготовити чи придбати таку річ.

Б) Результати робіт. Делінквент може бути зобов’язаний полагодити пошкоджену річ. У такому випадку потерпілому буде передаватися полагоджена річ як результат роботи делінквента. Якщо пошкоджена річ є нерухомою (наприклад, шкода заподіяна залиттям квартири потерпілого), делінквент може провести ремонт і результати його роботи будуть являти собою компенсацію заподіяної шкоди.

В) Гроші. Якщо відшкодування шкоди в натурі не є можливим або якщо потерпілий не бажає такого відшкодування, делінквент може бути зобов'язаний відшкодувати завдані збитки в грошовому вигляді. Упущена вигода як частина збитків відшкодовується в грошовій формі як при відшкодуванні шкоди в натурі, так і при відшкодуванні завданих збитків грішми (п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України N 6 від 27.03.92 р. "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56]).

Якщо шкода завдається каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю особи, відшкодування її в натурі є об'єктивно неможливим. У зв'язку з цим законодавець здебільшого говорить про грошову компенсацію такої шкоди. У параграфі 2 глави 82 ЦК України найчастіше застосовуються терміни «платежі», «витрати», «втрачений заробіток (дохід)» тощо, які передачають саме грошове відшкодування. Разом з тим, можна уявити ситуації, коли відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, здійснюється у вигляді передачі речей (ліків, продуктів харчування, протезів, спеціального обладнання для реабілітації, ритуальних речей для поховання тощо) або надання послуг (лікарських, послуг щодо догляду тощо).

Компенсація моральної шкоди, як правило, здійснюється в грошовій формі. Разом з тим, юридично можливою є також компенсація моральної шкоди шляхом передачі речі, виконання робіт, надання послуг потерпілому. Відповідно до ч. 3 ст. 23 ЦК України моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб.

Що стосується інших об'єктів цивільних прав (цінні папери, майнові права, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація), вони можуть бути об'єктами деліктних зобов'язань тільки в разі досягнення відповідної домовленості делінквентом і потерпілим. Оскільки делінквент і потерпілий можуть домовитися про припинення деліктного зобов'язання

відступним, то теоретично в якості відступного можуть бути запропоновані інформація, цінні папери, результати інтелектуальної, творчої діяльності, хоча на практиці такі випадки трапляються не часто.

За загальним правилом ст. 1166 ЦК України завдана особі майнова шкода підлягає відшкодуванню в повному обсязі. Для розуміння, що є повним обсягом заподіяної шкоди, необхідно звернутися до нормативного регулювання категорії «збитки», які у цивілістичній доктрині вважаються грошовою оцінкою шкоди [420; с. 365]. Відповідно до ч. 1 ст. 22 ЦК України 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 порушено (упущена вигода).

Дане правило діє і щодо деліктних зобов’язань. Так, у разі заподіяння шкоди майну реальними збитками будуть вартість знищеного майна, витрати, які особа зробила або має зробити для відновлення пошкодженого майна, тощо. Упущеною вигодою будуть ті недоотримані доходи, які особа отримала би, якби її майну не було заподіяно шкоди. У разі заподіяння шкоди здоров’ю потерпілого реальними збитками будуть витрати потерпілого на відновлення здоров’я та/або реабілітацію. Це витрати, спричинені необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо. В свою чергу упущеною вигодою буде заробіток (дохід), втрачений потерпілим внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності. Якщо шкода заподіяна смертю особи, то реальними збитками потерпілих у цьому випадку будуть витрати на поховання та на спорудження надгробного пам'ятника. А упущеною вигодою – розмір утримання, які утриманці померлого, визначені у ст. 1200 ЦК України, отримували від нього за його життя і втратили внаслідок втрати годувальника.

Єдиною компенсацією, яку не можна розподілити на реальну шкоду та упущену вигоду, є компенсація моральної шкоди. Оскільки душевні та моральні страждання, що складають зміст моральної шкоди, не можна обрахувати в грошах, говорити про майнові втрати тут неможливо. У ЦК України моральна шкода не охоплюється поняттям «збитки». Її регулюванню присвячена окрема ст. 23 ЦК України.

Доведення реальної шкоди залежить від об'єкту заподіяння шкоди. Якщо шкода заподіяна майну потерпілого, доведення розміру реальної шкоди здійснюється як за допомогою чеків, квитанцій та інших документів, що підтверджують витрати потерпілого на відновлення стану майна, так і за допомогою експертної оцінки. При заподіянні шкоди здоров'ю потерпілого або у зв'язку із його смертю розмір реальних збитків також має доводитися відповідними документами, що підтверджують вартість фактичних затрат потерпілого.

Доведення упущеної вигоди є важчим. Але на необхідність стягнення упущеної вигоди як частини заподіяної шкоди вказує не тільки закон, а й судова практика. Так, відповідно до абзацу 3 п. 7 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 01.04.1994 р. № 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» в редакції від 29.12.2007 р., незалежно від відшкодування шкоди в натурі або грішми особа, яка заподіяла шкоду на вимогу потерпілого відшкодовує її у повному обсязі, включаючи і неодержані доходи (упущену вигоду) [99].

Упущена вигода, як і реальні збитки, має доводитися потерпілим. Зокрема упущена вигода може мати місце, якщо в результаті дорожньо-транспортної пригоди або морського (річкового) інциденту пошкоджується транспортний засіб, що належить потерпілому та використовується ним у комерційній діяльності. Крім того упущена вигода може полягати у неотриманій або недоотриманій заробітній платі в разі заподіяння особі каліцтва чи іншого ушкодження здоров'я.

Так, наприклад, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України ухвалою від 14.02.2007 р. підтвердила позовні вимоги ВАТ «Судоходная компания "Волжское пароходство» та стягнула 403461,85 дол. США збитків (упущеної вигоди), заподіяних неможливістю виконання теплоходом "Капітан Дрівень" договору від 15 липня 2004 року. Теплохід "Капітан Дрівень" на момент зіткнення виконував умови контракту, який передбачав послідовні рейси перевезення зерна з південних портів Росії до рейдів Керченської протоки. Із матеріалів справи вбачається, що ВАТ "Судоходная компания "Волжское пароходство" повинно було надати 6 теплоходів, у тому числі і теплохід "Капітан Дрівень", для перевезення пшениці. Теплоходи повинні подаватися у міру розвантаження попереднього вантажу. У матеріалах справи містяться документи, із яких вбачається, що теплохід "Капітан Дрівень" у результаті пошкодження не міг продовжувати роботу протягом 57 діб, до 20 жовтня 2004 року. Ставка фрахту відповідно із додатком № 2 до договору № 09-04-88/1204 від 15 липня 2004 року становила 11 доларів США; середня норма завантаженості – 4884,012 т; середня кількість рейсів, які могло зробити судно за 57 діб – 8. Таким чином, сума упущеної вигоди становила 429793,06 доларів США, які суд першої інстанції обґрунтовано стягнув з відповідача [72].

Упущеною вигодою також можуть бути збитки у вигляді неотриманих доходів, які особа реально могла би отримати за звичайних обставин, якби не було порушено її право на роботу з повним тижневим навантаженням, як вказано в ухвалі Колегії суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 06.06.2012 р., якою задоволена касаційна скарга позивачки та встановлена необхідність відшкодування їй неотриманих доходів (заробітної плати, відпускних) у зв’язку із зменшенням тижневого навантаження уроками [93].

У разі заподіяння шкоди здоров’ю потерпілого його неотриманий дохід доводиться на підставі розрахунку середнього заробітку (доходу)

потерпілого до каліцтва, іншого ушкодження здоров’я та проценту зменшення професійної або загальної працездатності. У разі смерті особи шкода, завдана його утриманцям відшкодовується у розмірі середньомісячного заробітку (доходу) потерпілого з вирахуванням частки, яка припадала на нього самого та працездатних осіб, які перебували на його утриманні, але не мають права на відшкодування шкоди.

ЦК України передбачив також ряд винятків із загального правила про повне відшкодування заподіяної шкоди, встановивши випадки, коли шкода відшкодовується частково.

Один із таких випадків - заподіяння шкоди в стані крайньої необхідності. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 1171 ЦК України, враховуючи обставини, за яких було завдано шкоди у стані крайньої необхідності, суд може покласти обов'язок її відшкодування на особу, в інтересах якої діяла особа, яка завдала шкоди, або зобов'язати кожного з них відшкодувати шкоду в певній частці, або звільнити їх від відшкодування шкоди частково або в повному обсязі. Тобто шкода, заподіяна в стані крайньої необхідності, може бути відшкодована не в повному обсязі особою, яка її заподіяла або особою, в інтересах якої діяв заподіювач шкоди. Критерієм для такого рішення законодавець визначив обставини, за яких було завдано шкоду.

Поняття крайньої необхідності розкривається безпосередньо у ст.. 1171 ЦК України, відповідно до якої крайньою необхідністю визнається завдання шкоди в результаті вчинення особою дій, спрямованих на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам та інтересам іншої фізичної або юридичної особи, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами. Відповідно, ознаками крайньої необхідності є:

а) завдання шкоди в результаті вчинення певних дій (поведінка у стані крайньої необхідності завжди є активною);

б) дії у стані крайньої необхідності, спрямовані на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам та інтересам іншої фізичної або

юридичної особи. Фактично у стані крайньої необхідності особа діє на користь якоїсь третьої (фізичної або юридичної) особи, правам та інтересам якої загрожує небезпека. Небезпека може бути викликана як діями людини, так і будь-якими незалежними від людини факторами, наприклад стихійним лихом, поведінкою тварин, порушенням роботи технічних пристроїв та систем тощо;

в) неможливість усунути небезпеку, що загрожувала правам та інтересам особи, іншими засобами. Тобто лише завдання шкоди дозволяло відвернути таку небезпеку.

Отже, якщо з обставин справи вбачається, що заподіювач шкоди своїми діями відвернув набагато більшу шкоду, яка могла бути завдана майновим правам та законним інтересам як інших осіб, так і самого потерпілого, розмір відшкодування може бути зменшений.

До числа винятків із загального правила про повне відшкодування заподіяної шкоди можна також віднести ситуації, коли шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю потерпілого, відшкодовується за рахунок майна малолітнього або недієздатного заподіювача. Зазначені правила містяться у ч. 5 ст. 1178 та ч. 2 ст. 1184 ЦК України. Так, після досягнення повноліття особа може бути зобов'язана судом **частково** або в повному обсязі відшкодувати шкоду, завдану нею у віці до чотирнадцяти років життю або здоров'ю потерпілого, якщо вона має достатні для цього кошти, а особи, визначені частиною першою цієї статті, є неплатоспроможними або померли. Також якщо опікун недієздатної особи, яка завдала шкоди, помер або у нього відсутнє майно, достатнє для відшкодування шкоди, а сама недієздатна особа має таке майно, суд може постановити рішення про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, частково або в повному обсязі за рахунок майна цієї недієздатної особи.

Також можливість зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди передбачена для випадків, коли виникненню або збільшенню шкоди сприяла груба необережність потерпілого. Так відповідно до ч. 2 ст. 1193 ЦК України, якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, - також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом.

У цілому поняття грубої необережності, як і поняття умислу цивільне законодавство не розкриває. Постанова Пленуму Верховного Суду України N 6 від 27.03.92 р. "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56] лише наводить приклади грубої необережності потерпілого: знаходження у нетверезому стані, нехтування безпекою руху (п. 2). Для форми вини у вигляді грубої необережності характерно, що особа передбачала можливість настання негативних наслідків своєї поведінки, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості таких наслідків, хоча повинна була або могла їх передбачити. У будь-якому випадку оцінку поведінки потерпілого щодо наявності вини у формі грубої необережності здійснює суд, приймаючи рішення у справі.

Груба необережність потерпілого часто має місце у справах про заподіяння шкоди пішоходам або велосипедистам у ДТП. Якщо потерпілі порушували правила дорожнього руху (переходили автодорогу в забороненому місці або на червоне світло світлофора, вибігали на пішохідний перехід, різко повертали або падали з велосипеду тощо), це вважається підставою для прийняття судами рішення про зменшення розміру заподіяної шкоди [77, 86 тощо].

Слід зазначити, що, на відміну від ЦК УРСР 1963 року, який допускав можливість повної відмови у відшкодуванні шкоди за наявності грубої необережності потерпілого (ст. 454), чинний ЦК України допускає лише

зменшення розміру відповідальності делінквента. Величина такого зменшення залишається на розсуд суду, з врахуванням конкретних обставин справи. Щоправда, із даного загального правила є винятки. Так, відповідно до ч. 4 ст. 9 Закону України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21] відповідальність виробника може бути зменшена або виробник може бути звільнений від відповідальності у разі коли виходячи з усіх обставин, зокрема пов'язаних з розробленням, виробництвом, обігом, транспортуванням, зберіганням, встановленням, технічним обслуговуванням, споживанням, використанням, знищенням (утилізацією, переробкою) цієї продукції, а також з наданням застережень та іншої інформації про таку продукцію, шкоду завдано як внаслідок дефекту в продукції, так і з вини потерпілого чи будь-якої особи, за яку потерпілий несе відповідальність згідно з цивільним законодавством.

Із загального правила про врахування вини потерпілого для зменшення розміру відшкодування є винятки, передбачені ч. 3 ст. 1193 ЦК України. Вина потерпілого в будь-якій формі не береться до уваги:

а) у разі відшкодування додаткових витрат, передбачених ч. 1 ст. 1195 ЦК України (витрати, зумовлені необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо, які мають бути відшкодовані фізичній особі в разі завдання шкоди каліцтвом або іншим ушкодження здоров'я);

б) у разі відшкодування шкоди, завданої смертю годувальника (ст. 1200 ЦК);

в) у разі відшкодування витрат на поховання (ст. 1201 ЦК).

У перелічених вище випадках шкода відшкодовується в повному обсязі за будь-яких обставин.

Зменшення розміру відшкодування шкоди, заподіяної фізичною особою, можливо також залежно від її матеріального становища. На це вказано у ч. 4 ст. 1193 ЦК України. Дане правило має загальний характер і поширюється

на всі випадки завдання шкоди фізичною особою (в тому числі моральної шкоди, шкоди, завданої смертю годувальника, тощо), крім випадку, коли шкоди завдано вчиненням злочину. Вчинення фізичною особою злочину повинно бути встановлено обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили. При цьому фінансовий стан та інші подібні труднощі юридичної особи не є підставою для зменшення розміру відшкодування.

Дослідження змісту деліктного зобов'язання є неможливим без розуміння змісту цивільного правовідношення як такого. На думку Є.О. Харитонова та О.І. Харитонової, зміст цивільного правовідношення може бути охарактеризований з двох позицій - соціальної та юридичної. Соціальним змістом цивільного правовідношення є те суспільне відношення, юридичною формою якого є цей правовий зв'язок. З цієї позиції змістом цивільних правовідносин можна вважати цивільні відносини між приватними особами, які врегульовані нормами цивільного права (законодавства). Юридичний зміст цивільного правовідношення – це права і обов'язки його суб'єктів (учасників) [566; с. 121].

Відповідно, змістом деліктного зобов'язання можна вважати права та обов'язки його суб'єктів – потерпілого та делінквента. Деліктне зобов'язання як охоронне правовідношення характеризується одностороннім полярним характером розподілу прав та обов'язків. Суб'єктивним цивільним правом у цивілістичній доктрині вважається міра можливої поведінки уповноваженої особи, якій відповідає міра належної поведінки зобов'язаної особи. Потерпілий у деліктному зобов'язанні є тільки кредитором та має суб'єктивне право на відшкодування заподіяної шкоди. Цивільний обов'язок – це міра належної поведінки зобов'язаної особи. Делінквент у деліктному зобов'язанні є тільки боржником та має юридичний обов'язок надати потерпілому необхідне відшкодування заподіяної йому майнової та/або моральної шкоди.

На думку Т.С. Ківалової, суб'єктивне цивільне право на відшкодування шкоди, яке виникає у потерпілого, охоплює лише дві можливості:

1) вимагати від іншої особи виконання обов'язку відшкодування завданої шкоди (цим охоплюється і можливість власної певної поведінки потерпілого);

2) вимагати від держави застосування засобів захисту проти зобов'язаної особи за допомогою державного апарату примусу (шляхом звернення до суду тощо).

У свою чергу, в межах правовідносин деліктної відповідальності перелік «необхідностей», що існують для зобов'язаної до відшкодування особи (правопорушника), є ширшим.

У цьому разі порушнику необхідно:

1) поводитися певним чином (учинити певні дії щодо відшкодування шкоди, завданої потерпілому);

2) зазнати негативних наслідків своєї неналежної поведінки, передбачених законодавством, у вигляді осуду його винної поведінки;

3) відреагувати належним чином на вимоги потерпілої особи, яка має суб'єктивне цивільне право на відшкодування шкоди і прагне реалізувати їх шляхом звернення безпосередньо до зобов'язаної особи або до суду [319; с. 156-157].

Подібний підхід не є безспірним. Право звертатися до суду охоплюється поняттям захисту суб'єктивного права потерпілого. У свою чергу, обов'язки делінквента поводитися певним чином та відреагувати належним чином на вимоги потерпілого, по суті, є одним обов'язком – відшкодувати (компенсувати) заподіяну шкоду. Осуд же винної поведінки потерпілого взагалі знаходиться поза межами цивільного правовідношення щодо відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди.

М.О. Стефанчук, аналізуючи поняття «суб'єктивне право» як цивілістичну категорію, зазначає, що внутрішнє суб'єктивне право має свою

власну структуру та складається із сукупності юридичних можливостей, що надаються суб'єкту правовою нормою. Такі можливості в цивілістиці називаються правомочностями. При цьому, на думку дослідника, будь-яке суб'єктивне цивільне право складається із трьох правомочностей – правомочності на власну поведінку, правомочності вимагати поведінки від інших осіб та правомочності захисту свого суб'єктивного цивільного права [524; с. 78-87].

На наш погляд, змістом деліктного зобов'язання є суб'єктивне право потерпілого на відшкодування (компенсацію) заподіяної йому майнової або моральної шкоди та кореспондуючий цьому праву обов'язок відшкодувати (компенсувати) заподіяну шкоду. При цьому суб'єктивне право потерпілого складається із правомочності власної поведінки (вибір, чи звертатися йому з відповідною вимогою до делінквента або до суду, вибір порядку та строків звернення, прийняття виконання, запропонованого боржником, тощо); правомочності вимагати відшкодування шкоди від делінквента та правомочності звертатися із відповідною вимогою до суду.

Якщо сторони деліктного зобов'язання або суд приймають рішення про відшкодування заподіяної потерпілому шкоди в натурі (передачу речі того ж роду і такої ж якості, полагодження пошкодженої речі тощо), такі правовідносини за своїм змістом є подібними правовідносинам по передачі речей або виконанню робіт. Тут, як правило, на делінквента покладається обов'язок відремонтувати пошкоджену річ або виготовити чи придбати та передати потерпілому нову річ замість знищеної.

В.А. Бєлов зазначає, що натуральне відшкодування заподіяної шкоди застосовується рідко - як правило, при заподіянні шкоди якимось речам, що мають особливу цінність для потерпілого або в тих випадках, коли саме заподіювач або пов'язана з ним третя особа … із більш високою ефективністю зможуть провести натуральне відшкодування шкоди. Механік, наприклад, зможе починити пошкоджений ним автомобіль, будівельна

організація – відремонтувати пошкоджену її робітниками будівлю, радіотехнік – полагодити пошкоджений ним програвач тощо [151; с. 270-271].

Переважна більшість деліктних зобов’язань мають своїм змістом грошове відшкодування заподіяної шкоди. Таке зобов’язання є грошовим і на нього поширюються всі правила про виконання грошових зобов’язань.

Висновки до Розділу IV

1) Деліктне зобов’язання можна визначити як правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (делінквент, боржник) зобов’язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі.

2) Ознаками деліктного зобов’язання є його відносний, завжди майновий та охоронний характер, а також виникнення в разі порушення абсолютних прав особи.

3) Цивільно-правову деліктну відповідальність треба визначати як реалізацію делінквентом обов’язку відшкодувати або компенсувати потерпілому заподіяну шкоду. Деліктне зобов’язання та деліктну відповідальність слід розглядати як правовідношення та його результат. Деліктна відповідальність є метою деліктного зобов’язання та підсумком дії механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов’язань.

4) Ознаками цивільно-правової деліктної відповідальності є

- виключно ретроспективний характер;
- виключно майновий характер;
- везеквівалентний характер з боку потерпілого;
- переважна реалізація за допомогою заходів державного примусу.

5) Суб’єктний склад деліктного зобов’язання характеризується неможливістю участі в цих зобов’язаннях третіх осіб. Суб’єктами деліктного зобов’язання є виключно його сторони: потерпілий (кредитор) та делінквент (боржник).

6) Потерпілими у деліктних зобов’язаннях є:

- фізичні, юридичні особи, держава, територіальна громада – власники майна, якому завдана шкода;
- правомірні титульні володільці майна в разі завдання шкоди майну, власниками якого вони не є, але яким правомірно володіють на підставі закону або договору.

- фізичні особи, які вправі вимагати відшкодування шкоди, заподіяної смертю особи.

- особи, які здійснили витрати на поховання померлого та спорудження надгробного пам'ятника;

- фізичні особи, що втратили заробіток (дохід) і понесли інші витрати у зв’язку із каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я;

- фізичні та юридичні особи, яким заподіяно моральної (немайнової) шкоди.

7) Цивільне законодавство розрізняє дві групи делінквентів – боржників у деліктних зобов’язаннях:

- безпосередні заподіювачі шкоди, які заподіяли шкоду своїми власними діями (деліктоздатні фізичні особи, юридична особа в разі заподіяння шкоди діями її органів).

- інші особи, які самі шкоди не заподіювали, але в силу вказівок Цивільного кодексу зобов’язані відшкодувати за рахунок власних коштів (майна) шкоду, заподіяну потерпілому іншою особою (батьки малолітніх та інколи неповнолітніх осіб, опікуни недієздатних осіб, юридичні особи в разі заподіяння шкоди діями їх працівників, замовники за договорами підряду, держава, Автономна Республіка Крим в разі заподіяння шкоди діяльністю органів влади, їх посадовими та службовими особами).

8) У деліктних правовідносинах може мати місце множинність осіб. При цьому активна множинність тут зустрічається рідко. Одним із небагатьох прикладів є випадки заподіяння шкоди майну, що належить кільком особам на праві спільної власності. Дольовий або солідарний характер такої множинності залежить від того, чи є спільна власність частковою або сумісною. Спільна часткова власність породжує дольову множинність, а спільна сумісна – солідарну.

9) Пасивна множинність у деліктних правовідносинах може існувати в усіх трьох видах: дольова, солідарна, субсидіарна. Причому декілька видів

пасивної множинності можуть існувати одночасно в одному деліктному правовідношенні.

10) Об’єктом деліктного зобов’язання є ті об’єкти матеріального світу, які передаються делінквентом потерпілому як відшкодування заподіяної шкоди. В основному в якості об’єктів деліктного зобов’язання виступають речі та грошові кошти, рідше – результати робіт, послуги. Цінні папери, інформація, результати інтелектуальної, творчої діяльності, особисті немайнові блага та інші об’єкти цивільних прав об’єктами деліктних зобов’язань не є.

11) Для більшості деліктних правовідносин (відшкодування шкоди, заподіяної майну, здоров’ю, життю) властивим є поділ об’єкта відшкодування на реальну шкоду та упущену вигоду. Винятком із цього правила є відшкодування моральної шкоди, яка не поділяється на частини.

РОЗДІЛ V. АКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ СУБ'ЄКТИВНИХ ПРАВ ТА ЮРИДИЧНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ СУБ'ЄКТАМИ ДЕЛІКТНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

5.1 Загальні положення про акти реалізації права в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань

Реалізація правових норм завершує процес правового регулювання. На цьому етапі право вважається таким, що виконало своє соціальне призначення, а правове регулювання досягло своєї мети. У загальній теорії права реалізація права розглядається у двох аспектах: як процес та як результат. «Як кінцевий результат реалізація права означає досягнення повної відповідності між вимогами норм здійснити або утриматися від здійснення певних дій та сумою дій, що фактично слідували за цим…Реалізація права як процес може бути охарактеризована з об'єктивної та суб'єктивної сторони. З об'єктивної сторони вона являє собою вдосконалення певними засобами у відомій послідовності, в строки та у місці передбачених нормами права правомірних дій. Із суб'єктивної сторони реалізація права характеризується відношенням суб'єкта до правових вимог, що реалізуються, його установками та волею в момент здійснення дій» [422; с. 171-172].

В механізмі правового регулювання стадії реалізації прав відповідає така складова, як акти реалізації права. С.С. Алексєєв визначав акти реалізації права як дії суб'єктів права, учасників правового життя по втіленню у життя приписів норм права [541]. Акти реалізації права поділяють на дві основні групи: а) акти безпосередньої реалізації та б) акти правозастосування.

Акти безпосередньої реалізації здійснюються учасниками правовідносин самостійно, виключно своєю власною діяльністю без звернення до якихось

державних або інших органів. В свою чергу акти правозастосування визначаються теоретиками як державно-владні індивідуально-визначені акти, що здійснюються компетентними суб'єктами у конкретній юридичній справі з метою визначення наявності або відсутності суб'єктивних прав або юридичних обов'язків та визначення їх міри на основі відповідних правових норм та в інтересах їх нормативного здійснення [422; с. 171-172].

Безпосередня реалізація права відбувається в трьох основних формах: використання, виконання та дотримання. Використання стосується суб'єктивного права особи, це форма реалізації уповноважуючи правових норм. Носій права використовує належні йому права за своїм власним бажанням і в результаті отримує якесь благо, цінність, задовольняє свої особисті інтереси. Виконання, навпаки, стосується юридичного обов'язку. Носій обов'язку має задовольняти інтереси носія права, виконувати всі ті дії, які вимагаються від нього на підставі встановлених правил. Визначені у праві обов'язки мають виконуватися незалежно від бажання їх носія. Дотримання передбачає відсутність порушень з боку суб'єктів правовідносин. Це форма реалізації норм-заборон. Особа не вчиняє дій, заборонених правилами регуляторів, хоч і не реалізує при цьому власних інтересів.

Правозастосування має місце тоді, коли суб'єкти правовідносин самостійно не можуть або не бажають реалізовувати суб'єктивні права та юридичні обов'язки. У такому випадку до процесу реалізації включається компетентний владний орган, який своїми приписами сприяє втіленню в життя правил регуляторів. Акт правозастосування має обов'язкове значення та підкріплений примусовою силою держави. Ще Д.І. Мейєр писав: «Будь-яке право супроводжується можливістю його примусового здійснення. Ця ознака права є до того істотною, що, якщо немає для якогось права можливості примусового здійснення, то немає власно і права. Навіть якщо визнається за правом можливість примусового здійснення його, але не проти кожної іншої особи, - навіть тоді право стає удаваним, примарним, адже

охорона дає всю силу праву, а якщо право оголене хоча б з одного боку, то можна бути впевненим, що воно буде піддано нападу» [401; с. 224].

В літературі виділяють такі ознаки правозастосування:

- Цей вид діяльності здійснюється компетентними органами, що наділені державно-владними повноваженнями;
- Застосування права здійснюється в чітко визначених законом процесуальних формах;
- Правові приписи компетентних органів забезпечуються примусовою силою держави;
- Зміст діяльності полягає у винесенні індивідуально-конкретних, зазвичай обов'язкових до виконання рішень, які індивідуальною спрямованістю відрізняються від правових приписів загального характеру, тобто нормативно-правових актів.

Акти реалізації права займають своє важливе місце і в механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань. При цьому охоронний характер деліктних правовідносин серйозно впливає на акти реалізації права в даній сфері. Так у регулятивних правовідносинах акти реалізації права здебільшого здійснюються добровільно самими учасниками правовідносин. Тут мають місце всі три види безпосередніх актів: використання, виконання та дотримання. Захист порушеного права та акти правозастосування входять до механізму правового регулювання в якості факультативної складової. Сторони регулятивного правовідношення часто реалізують свої права та виконують обов'язки добровільно, а отже немає потреби звертатися до органів влади за захистом своїх порушених прав.

Деліктні зобов'язання самі по собі є наслідком порушення абсолютних прав особи. Якщо немає порушення права, заподіяння шкоди, не буде і деліктного правовідношення. Отже реалізація права у деліктних правовідносинах здійснюється через захист порушеного права потерпілого.

Тобто акти реалізації права тут є одночасно і засобами захисту порушеного права.

Акти реалізації права у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань мають ряд особливостей.

По-перше, у переважній більшості випадків заподіяння шкоди сторони деліктного зобов'язання реалізують права не безпосередньо, а через звернення до відповідних органів (суду, адміністративних органів). Тобто акти правозастосування тут мають місце набагато частіше, ніж у механізмах цивільно-правового регулювання регулятивних відносин. Це пов'язано із безеквівалентним характером дій делінквента. Він має відшкодувати заподіяну шкоду без отримання чогось взамін. Тобто з економічної точки зору він виключно втрачає матеріальні цінності. А це мало хто хоче робити добровільно.

По-друге, добровільне відшкодування шкоди у деліктних правовідносинах є також можливим. Однак серед трьох актів безпосередньої реалізації права: використання, виконання та дотримання у механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань мають місце використання – з боку потерпілого та виконання – з боку делінквента. Потерпілий має право вимагати відшкодування шкоди і може або використати, або не використати це право. Основним актом реалізації прав у деліктному зобов'язанні є його виконання. Делінквент має обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду та повинен його виконувати. Такий акт реалізації права, як дотримання, у механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань не застосовується, адже серед норм деліктного права немає норм-заборон.

Правозастосування у деліктних правовідносинах здійснюється в різних процедурних формах. Оскільки правозастосування тут виражається у юрисдикційному способі захисту цивільних прав (відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди, відшкодування моральної

(немайнової) шкоди), воно в залежності від суб'єктів та обставин заподіяння шкоди може здійснюватися у судовому або адміністративному порядку.

Так вимоги про відшкодування шкоди можуть пред'являтися у позовному порядку шляхом подачі позову до суду або господарського суду. Вибір підсудності здійснюється тут за загальними правилами, тобто в разі якщо позивачем та/або відповідачем є фізична особа, позов подається до суду загальної юрисдикції. Спір про відшкодування позадоговірної шкоди між двома юридичними особами розглядають господарські суди.

В разі, якщо шкода заподіяна діянням, яке кваліфікується як злочинне, процесуально вимога про відшкодування шкоди подається як цивільний позов в кримінальному провадженні. При чому такий позов може подаватися як до підозрюваного, обвинуваченого, так і до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (ст. 128 Кримінального процесуального кодексу України).

В разі заподіяння шкоди фізичній особі незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, законодавством передбачений адміністративний порядок розгляду звернення про відшкодування шкоди. Відповідно до ст. 12 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», розмір відшкодовуваної шкоди залежно від того, який орган провадив слідчі (розшукові) дії чи розглядав справу, у місячний термін з дня звернення громадянина визначають відповідні органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратура і суд, про що виносять постанову (ухвалу). Якщо кримінальне провадження закрито судом при розгляді кримінальної справи в апеляційному або

касаційному порядку, зазначені дії провадить суд, що розглядав справу у першій інстанції.

Застосування норм права, реалізація механізму правового регулювання суспільних відносин неможливе без тлумачення нормативних приписів. Будь-яке юридично значуще діяння, будь-то дії фізичних та юридичних осіб або діяльність органів державної влади, судових органів ґрунтується на проведеному тлумаченні норм – регуляторів. Без тлумачення не обходиться також і законодавча діяльність. Оскільки нові норми мають бути пов'язані з існуючими законодавчими положеннями, їх створення також є результатом тлумачення. Тобто тлумачення правових норм забезпечує весь механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин взагалі та механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань зокрема.

Вільна енциклопедія «Вікіпедія» визначає тлумачення або інтерпретацію права як інтелектуальний процес, спрямований на, по-перше, виявлення смислу норм права самим інтерпретатором (з'ясування) і по-друге, доведення цього смислу до відома інших зацікавлених осіб (роз'яснення)[9]. Відомий дореволюційний цивіліст Є.В. Васьковський зазначав, що задачу тлумачення можна сформулювати як «розкриття змісту норми» або «розвиток її смислу», або «виявлення думки і волі законодавця» [188; с. 83]. Як процес з'ясування смислу норм тлумачення розуміє А.Ф. Черданцев. В.А. Бєлов називає тлумачення норм права «пошуком істини», оскільки метою процесу тлумачення є виявлення дійсного смислу законодавчої норми. А оскільки смисл, що закладається в норму законодавцем, є тільки один, у цьому сенсі він є подібним істині [227; с. 114].

Дійсно, будь-яке застосування норм права починається з їх тлумачення. Для того, щоб зрозуміти, чи буде та чи інша норма регулятором конкретного суспільного відношення, треба з'ясувати її зміст, зрозуміти смисл норми, який заклав у неї законодавець. Такий процес і має назву тлумачення норми.

[9] http://ru.wikipedia.org/wiki/Толкование права

У практиці правотворення та правозастосування застосовуються різні методи тлумачення. У теорії права на сьогодні немає єдиного погляду стосовно методів та способів тлумачення. Різні автори пропонують різні підходи як до самого процесу тлумачення, так і до методів, які мають застосовуватися інтерпретаторами. Загальновизнаними в доктрині та практиці правозастосування є такі методи тлумачення, як мовний, систематичний та історичний.

Загальновизнано, що тлумачення норми права починається із ***мовного тлумачення***, яке іноді називають філологічним або граматичним. Мовне тлумачення спрямоване на виявлення мови правової норми. Для цього текст норми аналізується граматично, лексично та семантично. Тобто виявляються мовні форми (слова, словосполучення, речення), аналізуються словниковий склад мови, склад окремих слів, смисловий зміст слів та словосполучень.

При мовному тлумаченні правових норм треба застосовувати загальні правила мовного тлумачення з особливостями, властивими тлумаченню саме правових норм.

По-перше, необхідно уяснити значення понять, що застосовуються у правовій нормі. Тут діє ряд правил, які безперечно треба застосовувати і при тлумаченні норм, що регулюють деліктні зобов’язання:

- словам та словосполученням закону треба надавати те значення, яке вони мають у відповідній літературній мові. Але якщо є легальна дефініція терміна або якщо законодавець іншим чином визначив його значення, саме в цьому значенні має розумітися термін, не зважаючи на його інше значення у повсякденній мові.

Для деліктних зобов’язань специфічним терміном, зокрема, є «джерело підвищеної небезпеки». У тлумачних словниках поняття «джерело» розкривається у кількох значеннях: 1) як потік води, що утворюється внаслідок виходу підземних вод на поверхню землі; 2) як основа чого-небудь; вихідне начало; 3) як писемна пам'ятка, документ, на основі якого

будується наукове дослідження. Разом з тим, жодне із наведених загальномовних визначень не застосовується для визначення поняття «джерело підвищеної небезпеки». Відповідно до ст. 1187 ЦК України під джерелом підвищеної небезпеки розуміється діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо- і вогненебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо, що створює підвищену небезпеку для особи, яка цю діяльність здійснює, та інших осіб. Тобто «джерело» тут – не потік води, не основа чого-небудь і не писемна пам’ятка, а відповідна діяльність людини.

Іноді легальні дефініції правових термінів знаходяться не в Цивільному кодексі, а в інших нормативних актах. У такому випадку для з’ясування таких термінів треба звертатися до відповідних нормативних актів. Наприклад, ст. 1169 ЦК України визначає особливості відшкодування шкоди, заподіяної у стані необхідної оборони. Разом з тим, у ЦК України поняття «необхідна оборона» не розкривається. Для його інтерпретації треба звертатися до Кримінального кодексу України, який у ст. 36 надає визначення необхідної оборони як дій, вчинених з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Отже, саме в цьому значенні треба розуміти поняття «необхідна оборона» для цілей ст. 1169 ЦК України.

Разом з тим, наявність в якомусь нормативному акті визначення того чи іншого терміна не означає, що його треба застосовувати саме в такому значенні при тлумаченні норм, що регулюють деліктні зобов’язання.

Наприклад, ст. 1201 ЦК України передбачає відшкодування витрат на поховання в разі заподіяння шкоди смертю потерпілого. Поняття «поховання» визначається у Законі України «Про поховання та похоронну справу». Відповідно до згаданого Закону поховання – це діяльність відповідних органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у межах повноважень, визначених цим Законом, а також суб'єктів господарювання, спрямована на: забезпечення належного ставлення до тіла (останків, праху) померлого (далі - тіла); забезпечення права громадян на захоронення їхнього тіла відповідно до їх волевиявлення, якщо таке є; створення та експлуатацію об'єктів, призначених для поховання, утримання і збереження місць поховань; організацію і проведення поховань померлих та/або загиблих (далі - померлих); надання ритуальних послуг, реалізацію предметів ритуальної належності. Зрозуміло, що поняття «поховання» в розумінні ст. 1201 ЦК України є вужчим. Особа, яка понесла витрати на поховання, не здійснювала фінансування діяльності відповідних органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб. Йдеться тільки про проведення захоронення померлого та замовлення відповідних ритуальних послуг. І саме ці витрати підлягають відшкодуванню делінквентом;

- якщо в законі не розкрито значення того чи іншого юридичного терміна, його слід застосовувати у тому значенні, в якому він застосовується в юридичній практиці та науці.

Для деліктного права таким не визначеним у законодавстві терміном є «відповідальність». Стаття 1166 ЦК України має назву «Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду». Оскільки в ЦК та інших актах цивільного законодавства поняття «відповідальність» не визначається, зазначена норма тлумачиться виходячи із розуміння відповідальності як негативного наслідку скоєного делікту, що має майновий характер.

Також у деліктному праві застосовується не властивий українському законодавству термін «господарський рік». Так, відповідно до ч. 1 ст. 1198 ЦК України розмір доходу фізичної особи - підприємця, втраченого фізичною особою внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, що підлягає відшкодуванню, визначається з її річного доходу, одержаного в попередньому господарському році, поділеного на дванадцять. У даному випадку неможливо звернутися до законодавства для визначення поняття «господарський рік". Отже, лише із загального значення даного словосполучення можна тлумачити його як календарний рік, якій передував каліцтву або іншому ушкодженню здоров’я фізичної особи – підприємця, протягом якого підприємець здійснював свою підприємницьку діяльність;

- якщо в законі використані технічні або інші спеціальні терміни, значення яких не визначено у законодавстві, або інші спеціальні терміни, їх слід застосовувати у тому сенсі, який вони мають у відповідних галузях знань. Такими термінами можуть бути електроенергія, конструктивні, технологічні, рецептурні недоліки товарів, лікування, протезування тощо.

Також у разі мовного тлумачення застосовуються правила про неможливість надання різним термінам одного і того ж значення та однаковим термінам – різних значень, про недопустимість такого тлумачення значення норми, при якому її окремі слова або словосполучення трактувалися б як зайві.

По-друге, при здійсненні мовного тлумачення важливе значення має побудова речення, зокрема застосування поєднувальних або роздільних сполучників. Застосування роздільних сполучників означає, що законодавець пропонує альтернативні моделі поведінки. Так, наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 1197 ЦК України, для визначення розміру відшкодування у разі професійного захворювання може братися до уваги за бажанням потерпілого середньомісячний заробіток (дохід) за дванадцять або за три останні календарні місяці перед припиненням роботи, що було викликано каліцтвом

або іншим ушкодженням здоров'я. Таке формулювання норми означає, що законодавець надав потерпілому право самостійно обирати період обрахування середньомісячної заробітної плати. Якщо заробітна плата потерпілого підвищилася за останні місяці, йому вигідніше обраховувати середньомісячну заробітну плату за останні три місяці. А якщо навпаки – вигідніше обраховувати середньомісячну заробітну плату за останні дванадцять місяців. Разом з тим, таке формулювання норми надає підставу стверджувати, що потерпілий вправі обрати період обрахування середньомісячної заробітної плати тільки із запропонованих альтернатив. Він не вправі застосувати якийсь інший період (чотири, шість місяців тощо).

Сполучник «або» застосовуєть і при переліченні альтернативних підстав для відмови у відшкодуванні шкоди. Так, у ч. 3 ст. 1176 ЦК України зазначено, що, якщо кримінальне провадження закрито на підставі закону про амністію або акта про помилування, право на відшкодування шкоди не виникає. Отже, не важливо, чи то кримінальне провадження було закрито внаслідок амністії чи внаслідок помилування, права на відшкодування шкоди у потерпілого не виникне. У силу положення ч. 2 ст. 1209 ЦК України дві обставини рівним чином звільняють виготовлювача товару, що є нерухомим майном, виконавця робіт (послуг) від відшкодування шкоди: це непереборна сила та порушення потерпілим правил користування або зберігання товару, результатів робіт (послуг).

Застосування конструкції сполучників «та (або)» означає, що обставини, поєднані такими сполучниками, мають юридичне значення як за їх наявності разом, так і за наявності хоча б однієї з них. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 1186 ЦК України шкода, завдана фізичною особою, яка в момент її завдання не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, не відшкодовується. Це означає, що не підлягає відшкодуванню шкода, заподіяна особою, яка в момент її заподіяння: а) не усвідомлювала значення своїх дій, хоча могла керувати ними, якби усвідомлювала; б) усвідомлювала

значення своїх дій, але не могла керувати ними; в) не усвідомлювала значення своїх дій та не могла керувати ними.

Застосування сполучника «у тому числі» вказує на те, що одне поняття є родовим стосовно другого, а друге входить до складу першого разом з іншими складовими. Так, у ч. 1 ст. 1169 ЦК України зазначено, що шкода, завдана особою при здійсненні нею права на самозахист від протиправних посягань, у тому числі у стані необхідної оборони, якщо при цьому не були перевищені її межі, не відшкодовується. Таке формулювання означає, що поняття «самозахист» ширше за поняття «необхідна оборона», але останнє включається в його склад.

Крім мовного для інтерпретації правових норм застосовується ***логічний спосіб тлумачення***. А.Ф. Черданцев визначає логічний спосіб тлумачення як розумовий процес, спрямований на встановлення змісту норми права або витягу з норми права відповіді на питання юридичного характеру, поставленого практикою, в ході якого інтерпретатор за допомогою різних логічних прийомів оперує матеріалом тільки самої норми або статті закону, не звертаючись до інших засобів тлумачення [592; с. 143]. Логічне тлумачення має місце здебільшого при застосуванні правових норм до конкретних життєвих ситуацій. За допомогою логічних прийомів доводиться, що конкретна особа в тій чи іншій ситуації має той чи інший ряд прав та обов'язків.

Так, із положень ч. 1 ст. 1166 ЦК України шляхом логічного тлумачення випливає висновок про наявність трьох основних загальних умов покладення на особу обов'язку відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди. Це протиправна поведінка (шкода має бути завдана «неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю»); причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою (шкода, завдана неправомірними діями майну або немайновим правам особи) та вина заподіювача (особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що

шкоди завдано не з її вини). При цьому за допомогою логічного методу a contrario – від зворотного – з останньої фрази робиться висновок про дію в деліктному праві презумпції вини. Вина делінквента передбачається, і тільки якщо він доведе відсутність своєї вини, він може бути звільнений від обов'язку відшкодування заподіяної шкоди.

Із положення ч. 5 ст. 1187 ЦК України «Особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого» робиться загальний висновок, що тільки непереборна сила або умисел потерпілого звільняють делінквента від обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки. Просто відсутність його вини не є підставою для звільнення делінквента від обов'язку відшкодування шкоди.

При тлумаченні правових норм обов'язково має застосовуватися ***систематичний підхід***. Норма права не існує відособлено, вона є складовою правової системи та регулює правовідносини разом з іншими нормами, що входять до системи. Отже, інтерпретація змісту правової норми має здійснюватися виходячи з її місця в системі норм та з врахуванням інших норм права, що стосуються даних правовідносин.

Для норм деліктного права важливим є їх розміщення в Цивільному кодексі України в підрозділі 2 розділу 3 Книги 5 «Зобов'язальне право». Підрозділ 2 має назву «Недоговірні зобов'язання», що дає підставу стверджувати, що деліктні зобов'язання виникають не з порушення умов договору, а з позадоговірного заподіяння шкоди. А це впливає і на переважно імперативний характер норм деліктного права, і на відсутність серед регуляторів деліктних правовідносин на етапі їх встановлення договору тощо. Розміщення глави 82 у Книзі 5 «Зобов'язальне право» свідчить про кваліфікацію законодавцем норм деліктного права як норм, що регулюють цивільно-правові зобов'язання. А це, в свою чергу, дає підстави

стверджувати, що загальні положення про зобов'язання мають прямо поширюватися на цивільно-правові делікти.

Разом з тим, систематичність тлумачення норм потребує взяття до уваги не тільки їх розташування у межах конкретного нормативного акта, а і зв'язку норми із нормами інших нормативних актів, тобто їх місця у системі права в цілому. Дійсний зміст норми права часто залежить від інших, пов'язаних з нею, норм, і не може бути до кінця зрозумілим без врахування змісту таких норм.

Системність має враховуватися і при тлумаченні норм деліктного права. Так, наприклад, ст. 1175 ЦК України встановлює, що шкода, завдана фізичній або юридичній особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, що був визнаний незаконним і скасований, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів. Логічний спосіб тлумачення дозволяє дійти висновку, що відшкодування шкоди буде мати місце тільки в разі визнання незаконним та скасування нормативно-правового акта. Але сама процедура визнання нормативно-правового акта незаконним та його скасування не прописана в ЦК України. Незаконність акта влади визнається в адміністративному порядку. Тому для розуміння, чи визнаний нормативно-правовий акт незаконним треба звертатися до Кодексу адміністративного судочинства України та дивитися, чи пройдена передбачена ним процедура.

Подібний підхід стосується і випадків заподіяння шкоди незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду (ст. 1176 ЦК України). Відшкодування шкоди допускається тільки якщо діяння правоохоронних та судових органів є незаконним. Незаконність процесуальних діянь визначається із врахуванням положень Кримінального

процесуального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення. Саме норми даних кодексів треба враховувати при тлумаченні правила про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

У перелічених випадках йдеться про функціональний зв'язок норм цивільного права та норм інших галузей. Такі норми взаємодоповнюють одна одну, розкривають різні сторони одного і того ж правовідношення, а отже, і мають тлумачитися у сукупності.

Системний підхід має застосовуватися і в разі необхідності звернення до легальних термінів, що містяться в правових нормах. Норми- дефініції необов'язково розміщуються у тих саме частинах нормативно-правового акта, норми яких тлумачаться. Дефініції можуть розташовуватися в інших частинах того ж нормативно-правового акта, або в інших нормативно-правових актах.

При цьому застосування дефініцій має підкорятися ряду правил. Так, якщо дефініція розташована в загальній частині того чи іншого кодексу, вона застосовується до всіх інститутів, що регулюються таким кодексом. Для деліктного права важливим тут є визначення станів, у яких виражається моральна шкода, що надані у ст. 23 Загальної частини ЦК України. Таке розуміння моральної шкоди має застосовуватися до всіх випадків звернення особи з вимогою про компенсацію моральної шкоди, зокрема, і в разі заподіяння їй шкоди поза договором.

Використання визначення однієї галузі права для тлумачення норм іншої галузі допускається, крім випадків, коли в останній є своє визначення даного терміна. У деліктному праві дане правило яскраво відображається у визначенні понять «необхідна оборона» та «крайня необхідність». Частина 1 ст. 1169 ЦК України, де йдеться про звільнення від відшкодування шкоди, заподіяної в стані необхідної оборони, не містить поняття «необхідна

оборона». Для визначення даного поняття варто звернутися до згаданих положень ст. 36 Кримінального кодексу України. З іншого боку поняття крайньої необхідності, яке також знає кримінальне право, визначається безпосередньо у Цивільному кодексі. І якщо Кримінальний кодекс України визначає крайню необхідність як заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності, то відповідно до ст. 1171 ЦК України крайньою необхідністю визнається завдання шкоди в результаті вчинення особою дій, спрямованих на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам та інтересам іншої фізичної або юридичної особи, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами. У даному випадку для тлумачення ситуації щодо відшкодування шкоди, заподіяної в стані крайньої необхідності, треба брати до уваги визначення, надане у самому ЦК України.

Важливим у деяких випадках тлумачення норм права є застосування ***історичного підходу***. Тлумачення в історичному аспекті передбачає аналіз історії виникнення норми. До уваги тут беруться історична, політична, економічна ситуації на момент створення законодавцем норми, мета виникнення даної норми, коло проблем, які вона мала розв’язати. А.Ф. Черданцев під історичним способом тлумачення розуміє таке з’ясування смислу норм права, при якому інтерпретатор спирається на знання про факти, пов’язані з історією виникнення норм права, що тлумачаться [592; с. 187]. Історичне, або, як його ще називають, історично-порівняльне тлумачення, допомагає в разі серйозної зміни змісту норми, що регулює те чи інше правовідношення. У такому випадку інтерпретатор порівнює зміст старої норми та норми нової, виявляє схожі риси та розбіжності. А це, в свою

чергу, допомагає чітко уявити, в яких аспектах правове регулювання залишилося таким саме, як і було, а в яких – є нове регулювання, яке саме треба брати до уваги. На час написання даної роботи серйозним новим нормативно-правовим актом став Кримінальний процесуальний кодекс України. У зв'язку з його прийняттям були внесені зміни і до Цивільного кодексу України, зокрема до глави 82 «Відшкодування шкоди». Із врахуванням положень нового КПК тепер треба тлумачити зміст ст. 1176 ЦК України «Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду». Вплинув новий КПК і на ст. 1177 ЦК України. Тепер відшкодуванню за рахунок держави підлягає шкода, заподіяна фізичній особі, яка потерпіла не тільки від злочину, а й від іншого кримінального правопорушення (кримінального проступку).

Ряд особливостей існує при тлумаченні оціночних категорій. Норми деліктного права містять різноманітні оціночні поняття, що характеризують різні явища. Це можуть бути ситуації та стани (неплатоспроможність батьків (усиновлювачів), опікунів малолітньої особи – ч. ст. 1178 ЦК України; підвищена небезпека – ст. 1187 ЦК України; майнове становище фізичної особи, яка завдала шкоди, – ст. 1193 ЦК України; вина – ст. 614 ЦК України); дії (несумлінне здійснення виховання малолітнього ст. 1178 ЦК України); інформація (недостатня, недостовірна інформація – ст. 1209 ЦК України); речі (достатні кошти – статті 1178, 1179 ЦК України); властивості речей (реальна вартість втраченого майна – ч 2 ст. 1192 ЦК України, звичайний розмір заробітної плати – ч. 3 ст. 1197 ЦК України, необхідні витрати на поховання – ч. 1 ст. 1201 ЦК України). Особливість тлумачення оціночних понять полягає в тому, що цей процес не може бути узагальненим. Оціночні поняття тлумачаться індивідуально у кожній ситуації. Умови конкретної ситуації впливають на критерії оцінювання. Так, наприклад, реальна вартість втраченого майна у двох випадках втрати одного і того ж виду майна може

бути різною. Вона залежатиме від часу, місця, стану пропозиції такого майна на ринку тощо.

Таким чином, при тлумаченні норм деліктного права застосовуються загальні методи та способи тлумачення, відомі теорії права. Однак при здійсненні тлумачення треба враховувати основну мету існування деліктного зобов'язання – відшкодування або компенсацію заподіяної шкоди. Отже, при виборі способу тлумачення слід керуватися тим, чи допоможе він досягти мети, чи дозволить визначити розумний та справедливий розмір компенсації заподіяної шкоди.

5.2 Виконання деліктного зобов'язання як основний спосіб реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання

Виконання зобов'язання є тією останньою стадією існування зобов'язання, після успішного проходження якої зобов'язання припиняється. Виконанню зобов'язання у цивільному праві присвячена чимала кількість досліджень, які проводилися як у радянські часи, так і в сучасний період [553, 168, 493 та ін]. Але переважна більшість таких досліджень стосуються саме договірних зобов'язань, і виконання зобов'язання трактується авторами здебільшого як виконання цивільно-правового договору. А щодо деліктних зобов'язань, комплексне дослідження їх виконання як способу реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків вітчизняними вченими не проводилося[10].

У Цивільному кодексі України виконання зобов'язань регулюється главою 48, яка розміщена у загальній частині зобов'язального права. Таке розташування норм про виконання свідчить про можливість їх застосування до будь-яких цивільно-правових зобов'язань, у тому числі і до зобов'язань із заподіяння позадоговірної шкоди (деліктів).

Виконання зобов'язання як юридична категорія розглядається дослідниками з різних точок зору. Поняття виконання надаються як у загальних підручниках з цивільного права, коментарях до Цивільного кодексу, так і у спеціальних дослідженнях.

Наприклад, у підручнику Ю.О. Заїки «Українське цивільне право» виконання зобов'язання визначається як здійснення його сторонами певних дій, що складають зміст їхніх прав та обов'язків [282; с. 253]. С.В. Сарбаш образно називає виконання здійсненням сторонами зобов'язання програми

[10] Тут хиба що можна згадати монографію Д. Кархалєва Охранительное гражданское правоотношение. – М.: «Статут», 2009 [313], в якій частково зачипаються проблеми динаміки охоронного правовідношення

дій сторін, сценарію, плану, яким є саме зобов'язання [494; с. 10]. Далі автор уточнює, що виконання являє собою вольові діяння, спрямовані на припинення зобов'язання [494; с. 10]. В.С. Толстой визначає виконання як здійснення дії, яка випливає із змісту обов'язку, що виник. При цьому, на думку вченого, дія з виконання обов'язку є правочином, а отже, юридичним актом [553; с. 13, 25]. Д.В. Кархалєв розглядає виконання як юридичний факт і останню стадію правовідношення (стадію реалізації). Як юридичний факт виконання зобов'язання є правомірною дією [313; с. 150].

На думку Т.В. Боднар, виконання зобов'язання слід розглядати у трьох аспектах: як правовий інститут, як процес та як підставу припинення зобов'язання. Як правовий інститут виконання зобов'язання – це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у зв'язку з виконанням зобов'язань (як договірних, так і позадоговірних). Як процес виконання характеризує динамічний стан зобов'язання, завдяки якому реалізуються права та обов'язки сторін зобов'язання. Як підстава припинення зобов'язання виконання є результатом належного здійснення сторонами своїх прав та обов'язків [168; с. 18-19].

З такою позицією вченої, на наш погляд, можна погодитися та розглядати виконання деліктних зобов'язань саме в якості процесу та юридичного факту – підстави припинення зобов'язання.

Як процес виконання деліктного зобов'язання є способом реалізації права потерпілим та здійснення свого обов'язку делінквентом. У деліктному зобов'язанні це відшкодування (компенсація) потерпілому заподіяної йому шкоди. У деліктному праві застосовують два основних терміни, які означають відновлення прав потерпілого, - «відшкодування» та «компенсація». Юридичні енциклопедичні видання зазначені терміни ототожнюють. Так, юридична енциклопедія визначає відшкодування шкоди як цивільно-правову компенсацію майнових збитків, завданих правопорушенням [613; с. 195]. У свою чергу, термін «компенсація»

визначається тією ж енциклопедією як походження від лат. Compensatio – відшкодування, винагорода, зрівняння – правовий спосіб захисту матеріальних та нематеріальних благ фізичних і юридичних осіб. Сутність компенсації полягає у відшкодуванні шкоди (матеріальної та нематеріальної) [614; с. 447].

На наш погляд, обидва ці терміни в цілому відображають єдину відновлювальну функцію деліктного зобов'язання, однак кожний з них має свою специфіку відновлювальної дії. На різне значення термінів «відшкодування» та «компенсація» вказував В.А. Хохлов, який писав: «Термін «відшкодування» допускає надання аналога у тих саме показниках, що і втрати, що виникли, термін же «компенсація» передбачається таким, що означає виключно надання еквівалента у якійсь іншій формі» [572; с. 280]. Виконання деліктного зобов'язання передбачає «відшкодування» у разі завдання матеріальної шкоди майну потерпілого і «компенсацію» в разі завдання шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я, смертю потерпілого або в разі завдання моральної шкоди.

Особливістю виконання деліктних зобов'язань є те, що в переважній більшості випадків воно здійснюється в примусовому порядку. Це пов'язано з безеквівалентним характером відшкодування, що надається делінквентом. Відшкодовуючи заподіяну шкоду, делінквент зазнає виключно втрати, зменшення свого майнового стану Він нічого не отримує взамін. У зв'язку цим у нього, як правило, відсутнє бажання виконувати таке зобов'язання, і потерпілий вимушений звертатися до суду або застосовувати інші юрисдикційні способи захисту свого порушеного права.

Процес виконання зобов'язання є двостороннім. Це не тільки дія боржника (яку С.В. Сарбаш називає пропозицією виконання [494; с. 91]), а і прийняття виконання кредитором. У цивілістиці іноді виділяють три стадії виконання зобов'язання: 1) організаційну; 2) матеріальну; 3) техніко-юридичну [511; с. 471-473, 494; с. 92-93]. Організаційна стадія передбачає

інформаційні дії суб’єктів виконання. Боржник інформує про готовність виконати зобов’язання, а кредитор – про готовність прийняти виконання. Матеріальна стадія виконання передбачає дві основні дії: надання виконаного боржником і прийняття предмету виконання кредитором. Техніко-юридична стадія передбачає дії по перевірці того, чи є виконання належним, та оформленню виконання.

Указані стадії можна виділити і при виконанні деліктного зобов’язання. Організаційна стадія може полягати у наданні потерпілим реквізитів для перерахування відшкодування. Особливо дана стадія помітна в разі натурального відшкодування, наприклад ремонту пошкодженої речі. Тоді сторони попередньо домовляються про час, місце проведення ремонту, закупівлю необхідних матеріалів тощо.

На матеріальній стадії делінквент надає потерпілому виконання (сплачує грошові кошти, передає майно, виконує роботи), а потерпілий таке виконання приймає. Зазначена стадія виконання передбачає взаємні дії боржника та кредитора. Делінквент має надати виконання, а потерпілий – його прийняти. У разі, якщо потерпілий не приймає належне виконання або відсутній у місці виконання, боржник може застосувати ст. 537 ЦК України та виконати свій обов’язок за грошовим зобов’язанням шляхом внесення грошей у депозит нотаріуса або нотаріальної контори.

Стаття 537 ЦК України вказує три випадки, коли грошове зобов’язання може бути виконане шляхом внесення грошей в депозит нотаріуса або нотаріальної контори: 1) відсутність кредитора або уповноваженої ним особи у місці виконання зобов'язання; 2) ухилення кредитора або уповноваженої ним особи від прийняття виконання або в разі іншого прострочення з їхнього боку; 3) відсутність представника недієздатного кредитора. Уявляється, що дане правило може бути застосовано і при виконанні деліктних зобов’язань, щоправда лише у тому випадку, коли об’єктом відшкодування є грошові кошти.

Техніко-юридична стадія виконання деліктного зобов’язання залежить від способу його виконання, вибраного сторонами. Виділяють два способи виконання охоронного, деліктного зобов’язання: добровільний (добровільне відновлення порушеного права) та примусовий (застосування заходів примусу) [313; с. 152].

У разі добровільного виконання деліктного зобов’язання до правовідносин сторін можуть бути застосовані загальні правила про оформлення виконання, закріплені у Цивільному кодексі. Відповідно до ч. 1 ст. 545 ЦК України, прийнявши виконання зобов'язання, кредитор повинен на вимогу боржника видати йому розписку про одержання виконання частково або в повному обсязі. Розписка про отримання виконання є одностороннім документом, що підписується кредитором. Цивільне законодавство України не містить вимог до обов’язкових реквізитів розписки про отримання виконання. Із всіх цивільних кодексів країн СНД такі правила є тільки у ЦК Грузії. Стаття 430 ЦК Грузії «Реквізити документа про прийняття боргу» встановлює, що документ про виконання, складений кредитором або уповноваженою на це особою, має містити відомості про обсяг та вид боргу, прізвище та ім’я боржника або особи, що сплачує борг, час та місце виконання. На наш погляд, у розписці про прийняття виконання деліктного зобов’язання необхідно чітко вказати, виконання якого зобов’язання нею підтверджується, чи є виконання повним, яка частина зобов’язання виконана, якщо виконання є частковим. Також у розписці варто вказати про задоволення кредитора якістю виконання та відсутність у нього претензій до делінквента. Час і місце виконання, на нашу думку, можуть бути вказані у розписці за бажанням сторін.

Видача розписки здійснюється також кредитором (потерпілим) на вимогу боржника. Боржник вправі не вимагати від кредитора розписки про виконання у випадку, наприклад, якщо відшкодування шкоди відбувалося у безготівковій форми шляхом платежів через установи банків або поштовим

переказом. Однак і в даному випадку делінквент не позбавляється права вимагати від потерпілого розписку про виконання. Відмова кредитора видати розписку розглядається ст. 545 ЦК України як прострочення кредитора. У такому випадку боржник має право затримати виконання зобов'язання.

В разі застосування до делінквента засобів примусу виконання деліктного зобов'язання буде відбуватися як виконання рішення суду про стягнення відшкодування шкоди. Примусове виконання судового рішення здійснюється державними виконавцями за правилами закону України «Про виконавче провадження». При цьому у випадку відсутності у делінквента майна та/або доходів або у випадку збігу строку пред'явлення виконавчого документу до виконання деліктне зобов'язання може залишитися невиконаним.

Виконання зобов'язання є юридичним фактом (правочином), поява якого тягне припинення такого зобов'язання. Відповідно до ст. 599 ЦК України зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином. Необхідно враховувати, що зобов'язання припиняє не будь-яке, а тільки належне виконання.

Критерії виконання зобов'язання як належного встановлені у ст. 526 ЦК України. До них відносяться:

- умови договору;
- вимоги Цивільного кодексу;
- вимоги інших актів цивільного законодавства;
- звичаї ділового обороту;
- інші вимоги, що звичайно ставляться

Зазначені критерії беззастережно є критеріями належного виконання договірних зобов'язань. Що ж стосується зобов'язань деліктних, то тут не всі вищевказані критерії належного виконання можна застосувати беззастережно. Так, аналізуючи виконання деліктного зобов'язання, ми не можемо порівнювати його з умовами договору, оскільки саме по собі

деліктне зобов’язання є позадоговірним і виникає за відсутності договору або незалежно від його наявності.

Також неможливим у даному випадку є застосування такого стандарту поведінки, як звичаї ділового обороту. Цивільний кодекс України не містить визначення даного терміна, згадуючи тільки про звичай взагалі. Стаття 7 ЦК України визначає звичай як правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин. А ст. 5 ЦК Російської Федерації визначає саме звичай ділового обороту. Це таке, що склалося та широко застосовується у будь-якій області підприємницької діяльності правило поведінки, не передбачене законодавством, незалежно від того, чи зафіксоване воно в якомусь документі. Тобто ключовим у даному визначенні є те, що правило поведінки, назване звичаєм ділового обороту, діє в галузі підприємницької діяльності. І дійсно, діловий оборот – це нормальні, регулятивні відносини в сфері бізнесу, до яких не відносяться правовідносини з відшкодування позадоговірної шкоди, у зв’язку з чим звичаї ділового обороту на деліктні правовідносини не поширюються.

Таким чином, для з’ясування, чи є виконання деліктного зобов’язання належним, ми можемо застосовувати стандарти поведінки, закріплені у: Цивільному кодексі України (глава 82); інших актах цивільного законодавства (наприклад у Законі України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [13], Законі України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» [21]), інші вимоги, що звичайно ставляться. Крім того порядок виконання деліктного зобов’язання може бути закріплений у рішенні суду. В такому випадку відповідність виконання судовому рішенню також може вважатися належним виконанням деліктного зобов’язання.

Крім вищезгаданих критеріїв деліктне зобов’язання буде вважатися виконаним належним чином, якщо будуть дотримані всі інші параметри (умови) виконання, а саме: суб’єкти, предмет, строк, місце та спосіб виконання.

Виконання деліктного зобов’язання належними суб’єктами буде мати місце в тому випадку, коли зобов’язання виконане належним боржником на користь належного кредитора. Відповідно до ч. 1 ст. 527 ЦК України боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок, а кредитор - прийняти виконання особисто, якщо інше не встановлено договором або законом, не випливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту. Дане правило, на наш погляд, діє і стосовно деліктного зобов’язання.

Так, відшкодування шкоди має бути здійснено на користь потерпілої особи і нікого іншого (в тому числі не буде вважатися належним виконанням передача відшкодування родичам потерпілого). У зв’язку з цим у делінквента в силу положення ч. 2 ст. 527 ЦК України виникає право вимагати доказів того, що виконання приймається належним кредитором або уповноваженою на це особою. Тому, пред’являючи вимогу про відшкодування шкоди, потерпілий зобов’язаний довести, що порушено саме його суб’єктивне право і саме йому заподіяна шкода. Наприклад, якщо особа стверджує, що їй заподіяна шкода порушенням її авторського права, вона зобов’язана довести наявність у неї такого права (що саме вона створила твір або отримала авторське право на підставі цивільно-правового чи трудового договору тощо). Якщо потерпілий стверджує, що шкода заподіяна його майну, належність майна потерпілому також має бути доведена. Винятком із вищевказаного правила є випадки, коли потерпілий сам юридично не може прийняти виконання (наприклад, в силу малолітнього віку або недієздатності). У таких випадках суб’єктами прийняття виконання будуть законні представники потерпілого (батьки, усиновлювачі, опікуни).

Частина 1 ст. 528 ЦК України містить правило, відповідно до якого виконання обов’язку може бути покладено боржником на іншу особу, якщо з умов договору, вимог Цивільного кодексу, інших актів цивільного законодавства або суті зобов'язання не випливає обов'язок боржника виконати зобов'язання особисто. У цьому разі кредитор зобов'язаний прийняти виконання, запропоноване за боржника іншою особою.

Для деліктних зобов’язань умови договору не є регулятором, у зв’язку з чим не будуть братися до уваги. Цивільний кодекс та інші акти цивільного законодавства не містять спеціального правила про особисте виконання зобов’язання по відшкодуванню позадоговірної шкоди. Що ж стосується суті зобов’язання, то тут, на нашу думку, необхідно виходити з основної мети деліктного зобов’язання – компенсації шкоди потерпілому. Потерпілому в цілому байдуже, хто буде відшкодовувати заподіяну йому шкоду – сам заподіювач або третя особа. Ще Д.І. Мейєр відмічав, що, «якщо зміст зобов’язання є таким, що для верителя все одно, від кого отримати задоволення, то воно допускається від будь-якої особи, і зобов’язання наданим задоволенням вирішується; якщо ж зобов’язання за змістом своїм є таким, що для верителя не все одно, та чи інша особа здійснить дію, що становить предмет зобов’язання, тоді виконання дії за боржника сторонньою особою не допускається [401; с. 134]. Г.Ф. Шершеневич з цього приводу стверджував, що, «оскільки в силу зобов’язання веритель має право на відому дію, то індивідуальність боржника має лише на стільки значення, наскільки зміст зобов’язання пов’язаний із особистими якостями боржника» [603; с. 374]. На думку О.С. Іоффе, у більшості зобов’язань їх особисте виконання боржником не впливає ані на характер, ані на якість виконання. Кредитору байдуже, чи він отримує гроші або інше майно безпосередньо від боржника, чи від якогось іншого, що діє за його дорученням [294; с. 123].

Причому подібний підхід, на нашу думку, можна застосовувати до будь-яких деліктних зобов’язань, незалежно від об’єкту заподіяння шкоди. У

зв’язку з чим не до кінця обґрунтованою є думка деяких дослідників, що зобов’язання, що виникло внаслідок заподіяння шкоди життю або здоров’ю, має цільовий характер і його має виконувати тільки сам заподіювач шкоди [313; с. 162].

Делінквент вправі покласти виконання свого обов’язку на третю особу за правилами ст. 528 ЦК України. Потерпілий в такому випадку зобов’язаний прийняти виконання, запропоноване йому третьою особою, якщо таке виконання є належним за предметом, способом, розміром тощо. Однак, якщо третя особа зобов’язання не виконає або виконає неналежним чином, делінквент у силу положень ч. 2 ст. 528 ЦК України повинен відшкодувати шкоду самостійно.

Важливими елементами належного виконання деліктного зобов’язання є предмет і спосіб виконання.

У юридичній цивілістичній літературі викладені різні підходи до розуміння терміна «предмет виконання» та до співвідношення даного терміна з поняттям «предмет зобов’язання». Пануючою в цій сфері є точка зору, що предметом зобов’язання є конкретні дії його учасників – передача майна, сплата грошей, виконання робіт, надання послуг тощо – тоді як предметом виконання зобов’язання є речі, гроші, роботи, послуги, які боржник відповідно до умов зобов’язання повинен передати (виконати, надати) кредитору [173; с. 425-426, 230; с. 542, 262; с. 240]. Подібної позиції ми будемо дотримуватися в даному дослідженні.

Відповідь на питання, що делінквент повинен передати потерпілому в якості відшкодування шкоди, залежить від того, яким благам потерпілого заподіяна шкода. Так, у разі заподіяння шкоди майну, делінквент може відшкодувати її в натурі (передати таку саме річ, полагодити пошкоджену речі тощо) або відшкодувати завдані збитки в грошовій формі. У разі коли шкода заподіяна каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю потерпілого, а також якщо потерпілому заподіяна моральна шкода,

відшкодування її в натурі не є можливим. Тому цивільне законодавство передбачає тут тільки особисту компенсацію.

Аналіз судової практики дозволяє дійти висновку, що у переважній більшості випадків суди присуджують потерпілим саме грошові відшкодування заподіяної шкоди, у зв'язку з чим деліктні зобов'язання часто набувають характер зобов'язань грошових. При цьому виконання таких зобов'язань має підкорюватися правилам ст. 533 ЦК України, що встановлює валюту виконання грошового зобов'язання – гривня.

Відомий російський цивіліст Г.Ф. Шершеневич зазначав: «Якщо ділимість виконання не була передбачена, то хоча б предмет зобов'язання і допускав поділ, веритель не зобов'язаний погоджуватися на виконання частинами, тому що здійснення частинами ще не є здійсненням самого діяння» [603; 367]. Таке загальне правило діє і сьогодні та закріплено у статті 529 ЦК України: кредитор має право не приймати від боржника виконання його обов'язку частинами, якщо інше не встановлено договором, актами цивільного законодавства або не випливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту.

Правило про недопустимість часткового виконання може бути застосовано і до деліктних зобов'язань. Однак в окремих випадках законодавець прямо встановлює періодичний порядок виконання деліктного зобов'язання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 1202, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, здійснюється щомісячними платежами.

Іншою умовою належного виконання деліктного зобов'язання є місце його виконання. «Визначення місця виконання зобов'язання має значення не тільки для вирішення питання, де сторона-боржник зобов'язана провести виконання, а і для вирішення деяких інших питань, пов'язаних із виконанням обов'язків. Зокрема, від місця виконання залежить вирішення питання про розподіл витрат з доставки предмета виконання» [173; с. 344].

Оскільки деліктне зобов'язання є позадоговірним, місце його виконання, як і предмет і строк, не може бути встановлене договором, у зв'язку з чим визначається за правилами ст. 532 ЦК України.

Загальне правило даної статті визначає місце виконання зобов'язання місцем проживання (місцезнаходженням) боржника. Тобто потерпілий повинен з'явитися до делінквента за отриманням виконання. Однак з цього правила є два винятки. Якщо делінквент має передати потерпілому нерухоме майно (такий об'єкт виконання деліктного зобов'язання зустрічається нечасто, але, тим не менш, є теоретично можливим), зобов'язання має бути виконано за місцезнаходженням такого майна. Якщо ж делінквент відшкодовує шкоду в грошовій формі, таке зобов'язання буде вважатися грошовим та підлягає виконанню за місцем проживання кредитора, а якщо кредитором є юридична особа, – за її місцезнаходженням на момент виникнення зобов'язання.

Оскільки деліктне зобов'язання виникає з моменту заподіяння шкоди (за наявності умов його виникнення), місцем його виконання є місцезнаходження потерпілого саме на момент заподіяння шкоди. І якщо до моменту виконання зобов'язання потерпілий змінив своє місце проживання (місцезнаходження), він має повідомити про це делінквента та взяти на себе всі витрати, пов'язані із зміною місця виконання. Так само повинен діяти кредитор і в разі триваючого виконання деліктного зобов'язання, коли шкода відшкодовується періодичними платежами (наприклад, у разі відшкодування шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю).

Вищевказане правило може бути застосовано до відшкодування шкоди в грошовій формі, тільки якщо платіж буде здійснюватися готівковими коштами. Оскільки безготівкові кошти не існують поза межами банківського рахунка, місцем виконання грошового зобов'язання завжди буде банк боржника або кредитора залежно від форми безготівкових розрахунків [273; с. 8].

Ще одним критерієм належного виконання деліктного зобов'язання є строк його виконання. В.І. Сінайський у своїй праці «Русское гражданское право» зазначав, що виконання визнається дійсним (правильним), коли воно здійснен: а) ким і кому слід, коли вчинено в належний час, в належному місці та належним чином [501; с. 332]. Велике значення строку виконання зобов'язання підтверджує Т.В. Боднар, яка зазначає, що за допомогою категорії «строк (термін) виконання» можна з'ясувати: чи мало місце в конкретному випадку прострочення виконання зобов'язання (неналежне виконання), або його невиконання [168; с. 100-101].

Визначення строків виконання деліктного зобов'язання, на наш погляд, залежить від того, як буде виконуватися таке зобов'язання: добровільно або примусово. Деліктне зобов'язання виникає з моменту заподіяння шкоди за наявності всіх необхідних умов притягнення делінквента до відповідальності. При цьому строк його виконання не визначений ані в Цивільному кодексі України, ані в інших актах цивільного законодавства. Не визначається він і договором у зв'язку з відсутністю такого. Отже, постає питання – коли має бути виконане деліктне зобов'язання? У цивільних кодексах деяких країн СНД (ч. 2 ст. 314 ЦК Російської Федерації, ч. 2 ст. 277 ЦК Республіки Казахстан) існує правило про розумний строк виконання таких зобов'язань. Якщо у зобов'язанні не передбачений строк його виконання, воно має бути виконане у розумний строк після виникнення зобов'язання. У зв'язку з цим російські дослідники дійшли висновку, що охоронне (в тому числі деліктне) зобов'язання має бути виконано в розумний строк з моменту порушення [313; с. 153].

Цивільне право України не містить положення про розумні строки виконання зобов'язань із невизначеним строком виконання. Частина 2 ст. 530 ЦК України встановлює правило, що, якщо строк (термін) виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор має право вимагати його виконання у будь-

який час. Боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не випливає із договору або актів цивільного законодавства.

Складно сказати, чи поширюється це правило на виконання деліктних зобов’язань. З одного боку, ст. 530 розміщена у загальній частині зобов’язального права, у зв’язку з чим її дія поширюється на будь-які цивільно-правові зобов’язання. А з іншого боку, між потерпілим та заподіювачем шкоди часто має місце спір стосовно того чи іншого елемента зобов’язання – належного боржника, розміру заподіяної шкоди, наявності та розміру моральної шкоди, наявності чи відсутності вини делінквента, наявності чи відсутності якоїсь іншої умови відповідальності тощо. І до вирішення даних питань у судовому порядку складно говорити, що зобов’язання є визначеним і вже має виконуватися. Подібного підходу дотримується і судова практика [103].

Таким чином, у разі наявності спору між делінквентом та потерпілим стосовно якогось елемента або умови деліктного зобов’язання потерпілий вправі звернутися до суду з метою примусового виконання зобов’язання. Таке право може бути реалізовано потерпілим протягом трьох років (позовна давність).

У випадку примусового захисту порушеного права потерпілого строк виконання деліктного зобов’язання обраховується з моменту набуття законної сили рішенням суду про відшкодування заподіяної шкоди.

Строк виконання деліктного зобов’язання може бути вказаний у самому судовому рішенні. Так, відповідно до ст. 217 Цивільного процесуального кодексу України та ст. 83 Господарського процесуального кодексу України суд може визначити порядок виконання рішення, дати відстрочення або розстрочити його виконання. Крім того, оскільки за загальним правилом статті 1202 ЦК України відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю потерпілого, здійснюється щомісячними

платежами, у своєму рішенні суд має навести точний розрахунок присуджених потерпілому сум для відшкодування шкоди та визначити строки їх виплати [56; п. 22]. У такому випадку делінквент буде зобов'язаний відшкодувати шкоду в установлені у судовому рішенні строки.

Порушення боржником вимог про належний строк виконання зобов'язання може відбуватися у двох формах: прострочення виконання та дострокове виконання.

Строк виконання є обов'язковим для боржника. Порушивши встановлені строки, боржник вважається таким, що допустив прострочення [294; с. 130]. Основний наслідок прострочення боржника передбачений у ст. 612 ЦК України та полягає в тому, що боржник, який прострочив, відповідає перед кредитором за заподіяні простроченням збитки та за неможливість виконання, яка випадково настала після прострочення. Вважаємо, що дане правило повністю може бути застосовано до деліктних зобов'язань у випадках, коли делінквент зобов'язаний відшкодувати шкоду в натурі

Якщо ж у силу деліктного зобов'язання на делінквента покладений обов'язок провести грошові виплати, таке зобов'язання стає грошовим і до нього можуть бути застосовані правила ст. 625 ЦК України про стягнення суми боргу з врахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також трьох відсотків річних від простроченої суми.

Аналіз судової практики з даного питання дозволяє дійти висновку, що єдиної позиції щодо можливості застосування індексу інфляції та відсотків річних у випадку прострочення виконання деліктних зобов'язань немає. У реєстрі судових рішень можна зустріти як рішення, в яких вимоги про збільшення суми заборгованості з врахуванням індексу інфляції в разі прострочення виконання зобов'язання по відшкодуванню позадоговірної шкоди задовольняються, так і рішення, у яких суд відмовляє потерпілому у збільшенні суми, належної йому до сплати делінквентом.

Обґрунтування позиції суду в різних рішеннях є різними, але якщо провести узагальнення, то можна сформулювати ряд аргументів як «за», так і «проти» вищевказаної можливості.

У якості аргументів за можливість застосування ст. 625 ЦК України до випадків прострочення виконання деліктних зобов'язань можна навести таке:

- стаття 625 ЦК розміщена у розділі І «Загальні положення про зобов'язання», Книги 5 «Зобов'язальне право» Цивільного кодексу України. Пандектна система побудови норм Цивільного кодексу України дозволяє стверджувати, що стаття, розміщена у загальній частині зобов'язального права, може бути застосована до будь-яких цивільно-правових зобов'язань, у тому числі недоговірних [106];

- інфляційні витрати пов'язані з інфляційними процесами в державі та за своєю правовою природою є компенсацією за понесені збитки, спричинені знеціненням грошових коштів. Відтак, немає різниці, чи є такі збитки результатом прострочення виконання договірного або недоговірного зобов'язання [104];

- недоговірне зобов'язання, що виникає внаслідок завдання шкоди, часто має своїм змістом обов'язок сплатити гроші. Така ознака дозволяє кваліфікувати таке зобов'язання як грошове, а відтак застосовувати передбачені законом наслідки прострочення виконання грошових зобов'язань [69].

Разом з тим, у судових рішеннях можна зустріти і протилежну правову позицію, на користь якої також наводиться ряд аргументів:

- стаття 625 ЦК стосується виключно договірних зобов'язань і не може застосовуватися до деліктів [106];

- правова природа індексації грошових доходів не дозволяє застосувати її до зобов'язань відшкодувати заподіяну не договірну шкоду. Стаття 2 Закону України «Про індексацію грошових доходів населення» встановлює, що індексації підлягають грошові доходи громадян, одержані ними в гривнях

на території України, які не мають разового характеру: пенсії, стипендії, оплата праці (грошове забезпечення), суми виплат, що здійснюються відповідно до законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування, суми відшкодування шкоди, заподіяної працівникові каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, а також суми, що виплачуються особам, які мають право на відшкодування шкоди в разі втрати годувальника. Кошти, що мають бути сплачені як компенсація заподіяної недоговірної шкоди, не відносяться до доходів, які відповідно до вказаного Закону підлягають індексації;

- правовідносини, що виникають між сторонами після набрання рішенням суду законної сили, не підпадають під характеристику цивільних, а отже, застосування до них положень Цивільного кодексу України є неможливим. Такі правовідносини регулюються Законом України «Про виконавче провадження», який, зокрема, визначає відповідальність сторін за невиконання судового рішення та захист прав стягувача у виконавчому провадженні та не передбачає стягнення з боржника індексу інфляції за час невиконання судового рішення[107].

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у листі від 16.01.2013 р. № 10-74/0/4-13 також аргументує позицію щодо неможливості стягнення процентів за користування чужими грошовими коштами (ст. 625 ЦК України) в разі прострочення виконання рішення суду про стягнення суми компенсації моральної шкоди. У якості аргументу суд зазначає: «відшкодування шкоди – це відповідальність, а не боргове (грошове) зобов’язання, на шкоду не повинні нараховуватися проценти за користування чужими грошовими коштами, що теж є відповідальністю. Отже, нарахування процентів на суму шкоди є фактично подвійною мірою відповідальності» [85].

На нашу думку, вирішуючи дане питання, необхідно виходити перш за все із того, які правовідносини існують між делінквентом і потерпілим та що є підставою їх виникнення.

Вважаємо, що відносини між потерпілим і делінквентом на будь-якому етапі їх існування є цивільно-правовими зобов‘язальними, і підставою їх виникнення є одна з підстав виникнення цивільних правовідносин, встановлена ст. 11 ЦК, а саме завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі. Наявність судового рішення у справі про відшкодування позадоговірної шкоди лише підтверджує наявність деліктного зобов’язання між сторонами, і жодним чином не перетворює ці правовідносини на процесуальні та не змінює підставу їх виникнення. Щодо аргументу Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, то, не вдаючись до полеміки навколо поняття цивільно-правової відповідальності та умовно приймаючи твердження суду, що і відшкодування позадоговірної шкоди, і нарахування процентів за користування чужими грошовими коштами є заходами відповідальності, наведемо такий контраргумент. Указані заходи відповідальності у даному випадку застосовуються за різні правопорушення. Відшкодування (компенсація) шкоди є наслідком порушення абсолютного суб’єктивного права особи – заподіяння шкоди. У свою чергу, нарахування процентів за користування чужими грошовими коштами у випадку невиконання рішення суду про стягнення суми компенсації заподіяної шкоди є наслідком невиконання відносного обов’язку боржника – обов’язку відшкодувати заподіяну шкоду. Такий обов’язок становить зміст зобов’язального деліктного правовідношення. А якщо зміст такого обов’язку визначений судом як грошова компенсація, таке зобов’язання може характеризуватися як грошове.

Отже, застосування до таких відносин ст. 625 ЦК є можливим, в силу розташування її у загальній частині зобов‘язального права. Для підсилення даної позиції можна навести як приклад Закон України «Про гарантії

держави щодо виконання судових рішень». Відповідно до ч. 1 ст. 5 вказаного Закону, в разі якщо Державна казначейська служба України протягом трьох місяців не перерахувала кошти за рішенням суду про стягнення коштів, крім випадку, зазначеного в ч. 4 ст. 4 цього Закону, стягувачу виплачується компенсація в розмірі трьох відсотків річних від несплаченої суми за рахунок коштів, передбачених за бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду. Отже, можливість стягнення 3 % річних у разі прострочення виконання деліктного зобов'язання передбачена навіть для випадків, коли делінквентом є держава.

Крім того практика нарахування відсотків на суму відшкодування шкоди в разі несвоєчасної сплати властива для рішень Європейського суду з прав людини. Так, у Рішенні у справі "Варава та інші проти України" від 17.01.2013 р. Європейський суд з прав людини встановив грошову компенсацію заявникам та передбачив, що зі спливом зазначеного тримісячного строку і до остаточного розрахунку на ці суми нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти [108]. Подібні посилання зустрічаються і в інших рішеннях Європейського суду з прав людини [109, 110].

У самій статті 625 встановлено ряд умов її застосування.

По-перше, між сторонами має існувати зобов'язання, в якому чітко визначено, хто є потерпілим, хто є делінквентом (зобов'язаним відшкодувати шкоду), розмір такого відшкодування тощо. Отже, якщо між потерпілим та заподіювачем шкоди має місце спір стосовно будь-чого (належного боржника, розміру заподіяної шкоди, наявності чи відсутності вини делінквента у заподіянні шкоди або наявності чи відсутності будь-якої іншої умови відповідальності), врахування індексу інфляції буде неможливим до прийняття судом рішення по такому спору, яким задовольняються (хоча б

частково) вимоги потерпілого, та набуття таким рішенням законної сили. Тільки з цього моменту будуть визначені всі елементи зобов’язання та виникне обов’язок його виконання.

По-друге, зобов‘язання між сторонами має бути грошовим. ЦК України не містить визначення грошового зобов‘язання. Легальне визначення цього терміна міститься у Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», відповідно до якого грошовим зобов‘язанням визнається зобов'язання боржника заплатити кредитору певну грошову суму відповідно до цивільно-правового договору та на інших підставах, передбачених цивільним законодавством України. У теорії цивільного права подібний підхід до дефініції грошового зобов‘язання в цілому зберігається. Так, Т.В. Боднар виводить поняття грошового зобов‘язання із поняття зобов‘язання як такого, що надається у ст. 509 ЦК. На її думку, грошовим зобов‘язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов‘язана сплатити гроші на користь другої сторони (кредитора), а кредитор вправі вимагати від боржника виконання його обов‘язку [168; с. 193]. Виходячи з наведених визначень, з якими можна погодитися, грошовим є зобов‘язання, об‘єктом якого є сплата боржником кредитору грошових коштів.

Виходячи з викладеного, оскільки в силу ст. 1192 ЦК суд за вибором потерпілого може зобов'язати особу, яка завдала шкоди майну, відшкодувати її в натурі (передати річ того ж роду і такої ж якості, полагодити пошкоджену річ тощо) або відшкодувати завдані збитки у повному обсязі, збільшення суми заборгованості з врахуванням індексу інфляції та 3 % річних є можливим тільки у тих випадках, коли у судовому рішенні йдеться саме про відшкодування збитків в грошовій формі.

І насамкінець, наявне між сторонами зобов‘язання має бути простроченим. Відповідно до ст. 612 ЦК боржник вважається таким, що прострочив, якщо він не приступив до виконання зобов‘язання або не

виконав його у строк, встановлений договором або законом. Отже, простроченим вважається деліктне зобов‘язання, якщо делінквент недотримався строків його виконання. На наш погляд щодо деліктних зобов‘язань строк виконання настає з набранням законної сили рішенням суду про відшкодування шкоди в грошові формі, в разі якщо в самому рішенні немає умов про відстрочення або розстрочення виконання.

Таким чином за наявності вищезгаданих умов, допустимою є вимога потерпілого у деліктному зобов‘язанні про збільшення належної йому до сплати суми з врахуванням індексу інфляції в силу ст. 625 ЦК України. У разі, коли хоча б одна із вказаних умов відсутня, подібна вимога потерпілого буде безпідставною.

Що стосується дострокового виконання деліктного зобов’язання, то в силу особливостей таких правовідносин воно у переважній більшості випадків є неможливим. Виняток може бути зроблене тільки для зобов’язань по відшкодуванню шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю, по яким передбачені періодичні платежі. Для даних випадків правила про дострокове виконання передбачені у главі 82 ЦК України. Так ст. 1202 ЦК України встановлює в якості загального правила щомісячні платежі з відшкодування шкоди, заподіяної здоров’ю або життю потерпілого. Разом з тим, у тій же самій статті сказано, що за наявності обставин, що мають істотне значення, та з урахуванням матеріального становища фізичної особи, яка завдала шкоди, сума відшкодування може бути виплачена одноразово, але не більш як за три роки наперед.

Також можливість дострокового виконання деліктного зобов’язання передбачена у ст. 1205 ЦК України та стосується випадків ліквідації юридичної особи, зобов’язаної відшкодувати шкоду, заподіяну каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю потерпілого. Встановлено, що у разі ліквідації юридичної особи платежі, належні до виплати потерпілому, мають бути капіталізовані для виплати їх потерпілому в порядку,

встановленому законом або іншим нормативно-правовим актом. Це правило кореспондує загальному правилу ч. 1 ст. 107 ЦК України відповідно до якої кредитор може вимагати від юридичної особи, що припиняється і виконання зобов'язань якої не забезпечено, припинення або дострокового виконання зобов'язання або забезпечення виконання зобов'язання, крім випадків, передбачених законом.

Таким чином, на нашу думку до деліктних зобов’язань можуть бути застосовані загальні правила щодо строків виконання цивільно-правових зобов’язань та наслідків прострочення з врахуванням особливостей цивільно-правових деліктів.

5.3 Особливості виконання деліктного зобов'язання із заподіяння майнової шкоди

Майнова шкода може заподіюватися різним майновим або немайновим благам потерпілого. В залежності від того, чи заподіяна шкода майну, здоров'ю або життю потерпілого, порядок виконання зобов'язань може відрізнятися.

Виконання деліктного зобов'язання із заподіяння шкоди майну потерпілого відбувається шляхом відшкодування або компенсації заподіяної шкоди. В.Т. Смирнов та А.О. Собчак назвали цей процес відновленням майнової сфери потерпілого шляхом надання йому (у власність, оперативне управління) майна, рівноцінного знищеному, або його виправлення при пошкодженні, а за неможливості цього – шляхом компенсації збитків [509; с. 59]. У ч. 1 ст. 1192 ЦК України зазначено, що з урахуванням обставин справи суд за вибором потерпілого може зобов'язати особу, яка завдала шкоди майну, відшкодувати її в натурі (передати річ того ж роду і такої ж якості, полагодити пошкоджену річ тощо) або відшкодувати завдані збитки у повному обсязі.

Аналіз даної норми дозволяє дійти висновку, що закон передбачає виконання зобов'язання із заподіяння шкоди майну двома способами:

А) в натурі – шляхом передачі такої саме речі потерпілому, ремонту ушкодженої речі;

Б) шляхом відшкодування вартості знищеної або пошкодженої речі в грошовій формі.

Право обирати спосіб відшкодування належить потерпілому. Цим дане деліктне зобов'язання відрізняється від зобов'язання альтернативного. Стаття 539 ЦК України визначає альтернативне зобов'язання як зобов'язання, в якому боржник зобов'язаний вчинити одну з двох або кількох дій. Однак право вибору способу виконання при альтернативному зобов'язанні

належить боржнику. А у випадку виконання деліктного зобов'язання із заподіяння шкоди майну потерпілого право вибору способу виконання належить потерпілому, тобто кредитору. Потерпілий висловлює свій вибір або при поданні позову в позовній заяві, або під час розгляду справи судом.

Практика розгляду деліктних справ свідчить про переважний вибір грошової форми відшкодування заподіяної шкоди. Ще О.С. Іоффе в свій час зазначав, що на практиці відшкодування в натурі застосовується рідко не тільки тому, що звичайно (наприклад у разі заподіяння каліцтва) таке відшкодування є неможливим, але і тому, що при широкому розвитку торговельного постачання потерпілому, як правило, зручніше отримати грошову компенсацію, ніж предмет, відновлений самим заподіювачем або наданий ним взамін знищеного [294; с. 786].

Виключно грошову форму відшкодування має у випадку, коли відшкодування шкоди в натурі неможливо. У такому випадку потерпілому відшкодовуються в повному обсязі збитки відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент розгляду справи або виконання робіт, необхідних для відновлення пошкодженої речі. Як при відшкодуванні шкоди в натурі, так і при відшкодуванні реальних збитків потерпілий має право вимагати відшкодування упущеної вигоди [83]. Упущена вигода в будь-якому випадку відшкодовується в грошовій формі.

За загальним правилом, майно вважається знищеним, якщо воно не підлягає відновленню (технічна неможливість) або якщо вартість відновлювального ремонту вище за ринкову вартість майна (економічна необґрунтованість). Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, щодо економічної необґрунтованості ремонту транспортного засобу зазначає, що ремонт вважається економічно необґрунтованим, якщо передбачені згідно з експертизою, проведеною відповідно до вимог законодавства, витрати на ремонт транспортного засобу перевищують вартість транспортного засобу до

дорожньо-транспортної пригоди [83]. Такий підхід можна застосовувати і розширено, не тільки в разі заподіяння шкоди транспортним засобам.

Якщо ушкоджене майно не підлягає відновленню технічно або економічно, але при цьому має певну цінність, при прийнятті рішенні про відшкодування потерпілому вартості цього майна суд має вирішити питання про передачу цього майна після відшкодування збитків особі, відповідальній за шкоду. При цьому можна погодитися з позицією Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що це питання має вирішуватися з урахуванням принципу диспозитивності, тобто за заявою заподіювача шкоди.

Так, рішенням Апеляційного суду Чернігівської області від 29 грудня 2010 року рішення Чернігівського районного суду від 30 листопада 2010 року змінено, доповнено резолютивну частину рішення абзацом такого змісту: "О. після відшкодування їй шкоди передати в розпорядження ДП "Підприємство регіональних перевезень" ВАТ "Автотранспортна акціонерна співдружність "Славутич" пошкоджений автомобіль "Хонда", в іншій частині рішення залишено без змін».

Змінюючи рішення суду першої інстанції, апеляційний суд Чернігівської області виходив із того, що розмір збитків, які підлягають відшкодуванню потерпілому, визначаються відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент розгляду справи або виконання робіт, необхідних для відновлення пошкодженої речі.

Тобто у цьому випадку в разі виплати особі повної вартості речі, яку було знищено, залишки такої речі (спірний автомобіль) слід повернути особі, яка відшкодувала шкоду.

Вирішуючи спір про відшкодування позивачці завданих їй реальних збитків, розмір яких дорівнює вартості автомобіля з урахуванням його технічного стану на час ДТП, суд першої інстанції зазначених положень

законодавства не врахував і безпідставно відмовив у передачі транспортного засобу відповідачеві [84].

Розмір заподіяної шкоди в будь-якому випадку має доводитися потерпілим. Для цього потерпілий вправі застосовувати будь-які засоби доказування: документальні підтвердження зроблених витрат (чеки, квитанції про сплату тощо), висновки спеціалістів, експертні висновки тощо. У судовій практиці трапляються випадки, коли експертиза призначається апеляційним судом, а не судом першої інстанції, що також є допустимим.

Так рішенням (заочним) Яготинського районного суду Київської області від 9 вересня 2010 року задоволено позов С. до К. про відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої внаслідок пошкодження належного позивачеві автомобіля під час ДТП, що сталася з вини відповідача.

Відповідач подав апеляційну скаргу, в якій просив рішення суду скасувати з направленням справи на новий судовий розгляд до суду першої інстанції, посилаючись на неналежне повідомлення йому про дату, час та місце розгляду справи і незгоду з розміром матеріальної шкоди.

Рішенням апеляційного суду Київської області від 3 березня 2011 року апеляційну скаргу К. задоволено частковою, рішення районного суду змінено шляхом зменшення суми відшкодування майнової шкоди з 8917 грн 62 коп. до 8779 грн 78 коп., а суми відшкодування моральної шкоди - з 5000 грн до 500 грн.

Обґрунтовуючи своє рішення в частині зміни розміру відшкодування матеріальної шкоди, колегія суддів послалась на висновок товарознавчої експертизи, призначеної апеляційним судом за клопотанням відповідача у зв'язку з наявністю для цього правових підстав, передбачених ст. 303 ЦПК України, який відрізнявся від висновку спеціаліста, згідно з яким визначив розмір шкоди суд першої інстанції [84].

У разі коли пошкоджений транспортний засіб не може бути відновлений або вартість його відновлювального ремонту з урахуванням зношеності та

втрати товарної вартості перевищує його ринкову вартість на момент пошкодження, розмір шкоди визначається за ринковою вартістю транспортного засобу на момент пошкодження.

У деліктних зобов'язаннях із заподіяння шкоди майну потерпілого, як і в інших цивільно-правових зобов'язаннях, діє правило повного відшкодування заподіяної шкоди. Згадування про «повний обсяг» відшкодування шкоди має місце як у загальній ст. 1166 ЦК України, яка формулює правило генерального делікту, так і у ст. 1192 ЦК України «Способи відшкодування шкоди, завданої майну потерпілого». Однак у ряді випадків законодавець відходить від принципу повного відшкодування заподіяної шкоди.

О.С. Іоффе у праці «Обязательственое право» наводив приклади підвищеної відповідальності – особи, винні у викраданні крупної рогатої худоби, свиней, овець, кіз та коней, що належали колгоспам та радгоспам, відповідають у розмірі полуторної вартості викрадених тварин [294; с. 787]. Сучасна українська цивілістика майже не знає випадків підвищеного відшкодування, які були б визначені у законодавстві. Однак не заборонено визначати умову про підвищену відповідальність у договорі, якщо між сторонами мають місце договірні відносини. Так, наприклад, у ст. 20 Закону України «Про туризм» [30] зазначено, що відповідальність за шкоду, заподіяну життю, здоров'ю та майну туриста, встановлюється законом, якщо договором на туристичне обслуговування не передбачена більша відповідальність туроператора. Тобто за загальним правилом, заподіяна туристу шкода буде відшкодовуватися туроператором в повному обсязі, однак в договорі про туристичне обслуговування може бути передбачена підвищена відповідальність.

Можливість зменшувати розмір відшкодування заподіяної шкоди прямо передбачена у ст. 1192 ЦК України. Українське цивільне право передбачає дві основні причини зменшення розміру відшкодування. Це

матеріальне становище заподіювача шкоди та змішана вина (спільна вина як делінквента, так і потерпілого у заподіянні шкоди).

Відповідно до ч. 4 ст. 1193 ЦК України суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, залежно від її матеріального становища, крім випадків, коли шкоди завдано вчиненням злочину.

Згідно з положеннями постанови Пленуму Верховного Суду України "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" від 27 березня 1992 року N 6 [56] правила цієї норми застосовуються у разі коли відповідачем за таких обставин може бути тільки фізична особа і відшкодування шкоди у повному розмірі неможливе або поставить відповідача в дуже скрутне матеріальне становище.

Так, рішенням Галицького районного суду Львівської області від 24 листопада 2010 року (справа N 2-384/10) стягнуто з Ф. на користь Львівської залізниці 64749 грн завданої майнової шкоди та судові витрати.

В апеляційній скарзі позивач вказував на необґрунтоване застосування судом положень ст. 1193 ЦК України. Відповідач, у свою чергу, в апеляційній скарзі посилався на те, що суд не взяв до уваги того факту, що у вчиненому є значна вина залізниці, оскільки ґрунтова дорога, яка веде через залізницю і якою він рухався, не була обладнана засобами сигналізації або перегороджена, тому просив скасувати рішення суду, а у позові до нього відмовити.

Відхиляючи апеляційні скарги та залишаючи рішення суду першої інстанції без змін, апеляційний суд Івано-Франківської області в ухвалі від 10 лютого 2011 року вказав, що 18 червня 2009 року на неврегульованому залізничному переїзді перегону "Букачівці - Бурштин" Івано-Франківської дирекції Львівської залізниці Ф., керуючи належним йому на праві власності трактором Т-40, рухаючись ґрунтовою дорогою, діючи необережно, порушивши вимоги пунктів 20.2, 20.3 ПДР України, самовільно виїхав на

залізничний переїзд, обладнаний належно діючою звуковою та світловою сигналізацією, де вчинив зіткнення з пасажирським поїздом сполучення "Львів-Чернівці". У результаті ДТП поїзд зійшов із залізничного полотна. Загальний розмір матеріальної шкоди, завданої позивачеві, становить 323745 грн і підтверджується матеріалами кримінальної справи за обвинуваченням Ф. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 291 КК України. Кримінальну справу постановою слідчого від 21 вересня 2009 року закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України за відсутністю в діях відповідача складу злочину.

Суд першої інстанції обґрунтовано застосував до таких правовідносин ст. 1193 ЦК України. При цьому суд у рішенні навів обставини, які дозволяють зменшити розмір відшкодування для відповідача, врахувавши його матеріальне становище, а також те, що шкоди не завдано вчиненням злочину. Доводи Ф. про те, що шкода завдана не з його вини, не отримали свого підтвердження, оскільки саме ним порушено Правила дорожнього руху, що і стало причиною ДТП [84].

Отже, дослідження випадків зменшення розміру відшкодування у зв’язку з матеріальним становищем делінквента, дозволяє дійти таких узагальнюючих висновків:

1) Зменшення розміру відшкодування шкоди є правом, а не обов’язком суду. В кожному випадку заявлення подібної вимоги делінквентом суд має дослідити у сукупності всі обставини справи та прийняти рішення про можливість зменшення розміру відшкодування.

2) Зменшення розміру відшкодування шкоди у зв’язку з матеріальним становищем делінквента допускається виключно у випадках, коли делінквентом є фізична особа. Делінквент- юридична особа такої можливості не має, навіть у випадках, коли відшкодування потерпілому шкоди може призвести до її банкрутства або істотного погіршення матеріального стану.

3) Суд має враховувати матеріальний стан делінквента як такий. Чи призведе виплата повного відшкодування до скрутного матеріального становища деінквента. При цьому мова не йде про порівняння матеріального становища потерпілого та делінквента. Навіть якщо статки потерпілого є набагато більшими, ніж статки делінквента, це тільки не може бути підставою для прийняття рішення про зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди.

4) Можливість зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди у зв'язку з матеріальним становищем делінквента не поширюється на випадки заподіяння шкоди скоєнням злочину. Якщо в ході досудового розслідування та судового розгляду в діянні делінквента буде встановлений склад злочину (підтверджений обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили), не може йтися про зменшення розміру відшкодування заподіяної цим злочином шкоди. При цьому не будуть мати значення випадки звільнення делінквента від кримінальної відповідальності в ході амністії або помилування, призначення йому умовного покарання або покарання з відстроченням виконання тощо.

5) За правилами частини 4 ст. 1193 ЦК України суд вправі зменшити розмір відшкодування заподіяної шкоди, а не повністю звільнити делінквента від цього обов'язку.

Ще однією підставою можливого зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди є груба необережність потерпілого. При цьому якщо умисел потерпілого є підставою для звільнення делінквента від відшкодування шкоди, то груба необережність потерпілого тягне тільки можливість зменшення розміру відшкодування.

Позиція Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ - питання про те, чи є допущена потерпілим необережність грубою у кожному конкретному випадку має вирішуватись з

урахуванням фактичних обставин справи (характеру дій, обставин завдання шкоди, індивідуальних особливостей потерпілого, його стану тощо) [83]. Як докази грубої необережності потерпілого часто беруться до уваги перебування його у стані алкогольного або наркотичного сп’яніння, грубе нехтування ним правилами безпеки, ігнорування попереджень про припинення діяльності тощо.

Так, рішенням Солонянського районного суду Дніпропетровської області від 24 грудня 2009 року з К. на користь С. було стягнуто на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок ушкодження здоров'я, 6000 грн.

Рішенням апеляційного суду Дніпропетровської області від 6 квітня 2010 року рішення суду першої інстанції змінено, виключено з мотивувальної частини висновок про відсутність грубої необережності потерпілої при завданні шкоди, а суму відшкодування зменшено до 4000 грн. із тих підстав, що С. переходила проїжджу частину дороги між автомобілями в 5 - 10 метрах від світлофору, тобто в неустановленому для переходу місці [83].

Частиною 3 ст. 1193 ЦК України передбачено, що вина потерпілого взагалі не враховується у разі відшкодування додаткових витрат, передбачених ч. 1 ст. 1195 ЦК України, тобто витрат, зумовлених необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо; у разі відшкодування шкоди, завданої смертю годувальника та у разі відшкодування витрат на поховання.

К. звернувся до суду з позовом про відшкодування матеріальної та моральної шкоди внаслідок ДТП, обґрунтовуючи свої вимоги тим, що 27 жовтня 2008 року з вини водія О. трапилась ДТП, у результаті чого К. було заподіяно тілесні ушкодження середнього ступеня тяжкості, через які К. перебував на стаціонарному лікуванні.

Рішенням Путивльського районного суду Сумської області від 31 травня 2010 року позовні вимоги К. до О., ПАТ "Українська страхова компанія "Княжа Вієнна Іншуранс Груп" про відшкодування матеріальної та моральної шкоди задоволено частково. Задовольняючи позовні вимоги, суд виходив із положень ст. 1195 ЦК України, згідно з якою особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому додаткові витрати, зумовлені необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду [83].

Ряд проблем, що виникають при виконанні деліктного зобов’язання із заподіяння шкоди майну потерпілого, пов’язані із здійсненням делінквентом страхування своєї цивільно-правової відповідальності. Загальне правило стосовно цього міститься у ст. 1194 ЦК, відповідно до якої особа, яка застрахувала свою цивільну відповідальність, у разі недостатності страхової виплати (страхового відшкодування) для повного відшкодування завданої нею шкоди зобов'язана сплатити потерпілому різницю між фактичним розміром шкоди і страховою виплатою (страховим відшкодуванням).

Найбільш часто проблеми із співвідношенням відшкодування шкоди та вимог про сплату страхового відшкодування виникають у разі заподіяння шкоди внаслідок ДТП. Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» забороняє експлуатацію транспортних засобів без страхування цивільно-правової відповідальності їх власників. При використанні транспортного засобу в дорожньому русі особа, яка керує ним, зобов'язана мати при собі страховий поліс (сертифікат). Разом з тим, будь-яка цивільно-правова відповідальність особи може бути застрахована, і в такому випадку буде мати місце певна конкуренція між деліктною вимогою, що виникає із факту заподіяння шкоди, та вимогою про виплату страхового відшкодування,

що виникає із факту укладення договору страхування та настання страхового випадку.

Цивільне законодавство та судова практика свідчать, що в разі наявності договору страхування цивільно-правової відповідальності відносинам страхування надається пріоритет. Тобто потерпілий зобов’язаний спочатку звернутися до страховика, що застрахував цивільну відповідальність делінквента. І тільки в разі недостатності страхового відшкодування він справі звернутися безпосередньо до делінквента із вимогою про виплату різниці між загальним розміром заподіяної шкоди та розміром отриманого страхового відшкодування. На думку Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, непред’явлення вимог до страховика за наявності підстав для стягнення завданої шкоди саме зі страховика є підставою для відмови в позові до завдавача шкоди у відповідному розмірі [83].

На це звернув увагу Верховний Суд України. Так, скасовуючи своєю ухвалою від 3 червня 2009 року (справа N 6- 7876св09) рішення Деснянського районного суду м. Києва від 21 липня 2008 року та ухвалу Апеляційного суду м. Києва від 21 січня 2009 року, якими позов задоволено частково, і з ТОВ "Рігель" на користь К. стягнуто моральну шкоду в розмірі 20000 грн Верховний Суд України зазначив таке.

Суди не врахували, що до спірних правовідносин слід було застосувати положення Закону України "Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів", оскільки цивільна відповідальність ТОВ "Рігель" на момент ДТП була застрахована відповідно до полісу обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів. Згідно з полісом, страховик, яким є ЗАТ "Українська акціонерна страхова компанія "АСКА", забезпечує відшкодування шкоди, завданої життю, здоров'ю та майну третіх осіб під час ДТП, що сталася за участі забезпеченого транспортного засобу та

внаслідок цієї пригоди настає цивільно-правова відповідальність особи, відповідальність якої застрахована.

За заявою ТОВ "Рігель" (страхувальник) ухвалою суду до участі у справі залучений страховик. Відповідач звернувся із заявою до страховика про виплату страхового відшкодування представнику К. Страховик погодився з такою виплатою в межах ліміту відповідальності, проте позивачка до страховика не зверталась і позовних вимог до нього не пред'явила.

Однак відповідно до ст. 3 зазначеного Закону обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності здійснюється з метою забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної життю, здоров'ю та/або майну потерпілих унаслідок ДТП, та захисту майнових інтересів страхувальників.

Тобто виходячи із суті такого страхування Закон має на меті захист не лише прав потерпілих на відшкодування шкоди, а й захист інтересів страхувальника - заподіювача шкоди.

Відповідно до ст. 1194 ЦК України особа, яка застрахувала свою цивільну відповідальність, у разі недостатності страхової виплати (страхового відшкодування) для повного відшкодування завданої нею шкоди зобов'язана сплатити потерпілому різницю між фактичним розміром шкоди і страховою виплатою (страховим відшкодуванням).

Згідно зі ст. 22 вказаного Закону потерпілому відшкодовується моральна шкода в розмірі не більше 5 % ліміту, зазначеного в п. 9.3 ст. 9 Закону - 51000 грн. Різницю між сумою відшкодування, визначеною судом, та сумою, яка має бути відшкодована страховиком, сплачує особа, яку визнано винною в скоєнні ДТП. Тобто ліміт відповідальності ЗАТ "Українська акціонерна страхова компанія "АСКА" щодо відшкодування моральної шкоди становить 2550 грн.

За змістом положень зазначеного Закону і ст. 1194 ЦК України питання про відшкодування шкоди самою особою, відповідальність якої застрахована, вирішується залежно від висловленої нею згоди на таке відшкодування; у

разі відсутності такої згоди за її заявою до субсидіарної відповідальності залучається страховик.

За заявою страхувальника ТОВ "Рігель" до участі у справі залучений страховик, тому незалежно від того, чи наполягає потерпілий на відшкодуванні шкоди її заподіювачем, відповідальність якого застрахована за договором обов'язкового страхування, суд повинен урахувати відповідальність і страховика, що судами зроблено не було [81].

Питання відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я потерпілого у ЦК України регулюються § 2 глави 82. Загальне правило закріплене у ст. 1195 ЦК, відповідно до якого фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому заробіток (дохід), втрачений ним внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, а також відшкодувати додаткові витрати, зумовлені необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо.

Під каліцтвом у цивілістичній доктрині та практиці традиційно розуміється травма (раптовий одноразовий вплив на організм, внаслідок якого завдається фізичне ушкодження) або професійне захворювання (захворювання, внесене до переліку професійних захворювань, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08.11.2000 р. N 1662). Інше ушкодження здоров'я - це будь-яке загальне захворювання або пошкодження здоров'я, не пов'язане з каліцтвом. Разом з тим, для процесу відшкодування шкоди немає значення, чи була вона заподіяна каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я. Правила відшкодування є однаковими для всіх випадків заподіяння шкоди здоров'ю.

Оскільки здоров’я є властивістю саме людини, потерпілим від шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я може бути виключно фізична особа. Причому в даному випадку її вік, рівень її дієздатності,

соціальний статус тощо не мають значення. Від наявності та рівня працездатності потерпілого залежить виключно розмір відшкодування заподіяної шкоди, а не можливість звернення з такою вимогою.

Загальна сума відшкодування майнової шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, складається з двох складових. Умовно ці складові відповідають складовим збитків, визначеним у ст. 22 ЦК України: реальна шкода та упущена вигода. І хоча у сфері відшкодування шкоди здоров'ю особи не прийнято говорити про упущену вигоду та реальну шкоду, насправді компенсаційні виплати потерпілому також складаються з компенсації реальних витрат на відновлення здоров'я та реабілітацію (реальна шкода) та компенсації втраченого заробітку (доходу) внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності (упущена вигода).

Приблизний перелік реальних витрат на відновлення здоров'я потерпілого визначений у ст. 1195 ЦК. До них включаються витрати на лікування, в тому числі санаторно-курортне, посилене харчування, придбання ліків, протезування, сторонній догляд тощо. Особливості прийняття судами рішень про відшкодування потерпілому додаткових витрат визначені п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди".

Компенсація (відшкодування) витрат на додаткове харчування, якщо його неможливо забезпечити в лікувально-профілактичному або реабілітаційному закладі, визначається за раціоном, складеним дієтологом чи лікарем, який лікує, та затвердженим МСЕК (у відповідних випадках - судово-медичною експертизою) на підставі інформації органів державної статистики про середні ціни на продукти харчування в торговельній мережі того місяця, в якому їх придбали.

Розмір витрат на необхідний догляд за потерпілим установлюється залежно від характеру цього догляду (який при ушкодженні здоров'я у зв'язку з виконанням трудових обов'язків визначається МСЕК, а в інших випадках - судово-медичною експертизою) і не може бути меншим (на місяць) від: мінімальної заробітної плати, встановленої на день виплати, - на спеціальний медичний догляд (масаж, уколи тощо); її половини - на постійний сторонній догляд; чверті - на побутове обслуговування (прибирання, прання білизни тощо). Для інвалідів I групи висновок МСЕК чи судово-медичної експертизи про потребу в звичайному сторонньому догляді або в побутовому обслуговуванні не вимагається. Якщо потерпілий потребує допомоги кількох видів, йому відшкодовуються витрати на кожен із них незалежно від того, ким вона здійснюється.

Розмір витрат на ліки, лікування, протезування (крім протезів із дорогоцінних металів), предмети догляду за потерпілим визначається на підставі виданих лікарями рецептів, довідок або рахунків, де зазначена їх вартість.

Так, рішенням Первомайського районного суду Автономної Республіки Крим від 13 квітня 2010 року частково задоволено позов П. і Н. до Г. про відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої ушкодженням здоров'я внаслідок ДТП, що сталася з вини відповідача.

Задовольняючи позовні вимоги потерпілих про відшкодування витрат на лікування, суд виходив із того, що факт отримання П. і Н. внаслідок ДТП тілесних ушкоджень підтверджується медичними документами, а розмір шкоди - чеками на придбання медикаментів.

Ухвалою Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 30 червня 2010 року рішення суду першої інстанції залишено без змін [84].

У судовій практиці склалася позиція, згідно з якою відшкодуванню за правилами ст. 1195 ЦК України підлягають виключно прямі витрати на відновлення здоров’я потерпілого, тобто будь-які витрати, які стягуються на

користь потерпілого на відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язані з лікуванням та заходами, спрямованими на відновлення здоров'я. Будь-які інші витрати, в тому числі і благодійного характеру до суми відшкодування не входять.

Так, Верховний Суд України рішенням від 2 червня 2010 р. відмовив у відшкодуванні благодійних внесків до членської благодійної організації, зроблені потерпілим під час перебування на стаціонарному лікуванні. При цьому було зазначено, що «задовольняючи позовні вимоги в цій частині суди, не врахувавши, що благодійні внески в лікувальні установи здійснюються на підставі Закону України від 16 вересня 1997 р. «Про благодійництво та благодійні організації», відповідно до якого благодійництво – добровільна безкорислива пожертва фізичних та юридичних осіб у поданні набувачам матеріальної, фінансової, організаційної та іншої благодійної допомоги, а благодійна організація – недержавна організація, головною метою діяльності якої є здійснення благодійної діяльності в інтересах суспільства або окремих категорій осіб згідно з цим законом. Тобто такі витрати не є обов'язковими, які б підлягали відшкодуванню» [71].

Розмір відшкодування витрат на відновлення здоров'я не залежить від віку, статусу, роду занять потерпілого. Відшкодуванню підлягають ті реальні витрати, які потерпілий здійснив для відновлення свого здоров'я або вимушений буде здійснити у майбутньому.

Другою частиною загальної суми відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я потерпілого є так звана упущена вигода або заробіток (дохід), втрачений потерпілим внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності. При цьому розмір втраченого заробітку (доходу) та порядок його обрахування залежить від того, чи працював потерпілий за трудовим договором, був самозайнятою особою або не працював зовсім.

Відповідно до ч. 1 ст. 1197 ЦК України розмір втраченого фізичною особою внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я заробітку (доходу), що підлягає відшкодуванню, визначається у відсотках від середнього місячного заробітку (доходу), який потерпілий мав до каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, з урахуванням ступеня втрати потерпілим професійної працездатності, а за її відсутності - загальної працездатності. Отже, для обрахування суми позову необхідно знати два параметри:

- середньомісячний заробіток (дохід), який потерпілий мав до каліцтва або іншого ушкодження здоров'я;
- ступінь втрати потерпілим професійної працездатності, а за її відсутності - загальної працездатності.

Порядок визначення середньомісячного заробітку потерпілого залежить від того, чи працював потерпілий на момент заподіяння йому шкоди. Якщо потерпілий працював за трудовим договором, його середньомісячний заробіток (дохід) обчислюється за дванадцять або за три останніх календарних місяці роботи, що передували ушкодженню здоров'я або втраті працездатності внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я. Потерпілий сам вправі обрати період (12 або 3 місяці), який береться для обчислення середньомісячного заробітку. Відповідно, для визначення середньомісячного заробітку сукупний дохід потерпілого за обраний період ділиться на 12 або на 3. Якщо виходить, що середньомісячний заробіток потерпілого є меншим від п'ятикратного розміру мінімальної заробітної плати, розмір втраченого заробітку (доходу) обчислюється виходячи з п'ятикратного розміру мінімальної заробітної плати.

Мінімальна заробітна плата - це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може здійснюватися оплата за виконану працівником місячну, погодинну норму праці (обсяг робіт) (ст. 1 Закону України "Про оплату праці" [19]). Згідно із ст. 33 Бюджетного кодексу України [3] розмір мінімальної заробітної плати

встановлюється спочатку в проекті Основних напрямів бюджетної політики на наступний бюджетний період, а далі відповідно до ст. 40 Бюджетного кодексу України визначається у законі України «Про державний бюджет України».

До втраченого заробітку (доходу) включаються всі види оплати праці за трудовим договором за місцем основної роботи і за сумісництвом, з яких сплачується податок на доходи фізичних осіб. Доходи, які включаються до складу загального оподатковуваного доходу фізичної особи, визначаються ст. 164 Податкового кодексу України. Для визначення розміру втраченого заробітку (доходу) беруться доходи потерпілого у розмірі до вирахування податку.

До втраченого заробітку (доходу) не включаються одноразові виплати, компенсація за невикористану відпустку, вихідна допомога, допомога по вагітності та пологах тощо. Одноразовими вважаються виплати, які надаються підприємством окремим працівникам у зв'язку із сімейними обставинами, на оплату лікування, оздоровлення дітей, поховання (п. 3 Інструкції зі статистики заробітної плати, затвердженої наказом Державного комітету статистики України від 13 січня 2004 р. N 5).

Якщо потерпілий на момент заподіяння йому шкоди не працював, його середньомісячний заробіток (дохід) обчислюється, за його бажанням, виходячи з його заробітку до звільнення (знову-таки за три або дванадцять останніх календарних місяців до звільнення) або виходячи із звичайного розміру заробітної плати працівника його кваліфікації у цій місцевості. Середня заробітна плата штатних працівників за видами діяльності та середня заробітна плата за регіонами є статистичними показниками та щомісячно публікуються Держкомстатом.

Якщо фізична особа мала статус суб’єкта підприємницької діяльності, розмір втрачених нею доходів визначається за правилами ст. 1198 ЦК України.

Статус підприємця фізична особа набуває в разі реєстрації в якості суб'єкта підприємницької діяльності за правилами Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців" [31]. Особливість підприємницької діяльності полягає в тому, що підприємець, як правило, не має чітко визначеного щомісячного доходу (як, наприклад, заробітна плата). Доходи підприємця можуть змінюватися від місяця до місяця. У зв'язку з цим стаття 1198 ЦК передбачає визначення щомісячного розміру доходу фізичної особи - підприємця, втраченого внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, виходячи з її річного доходу за попередній господарський рік. У законодавстві немає визначення поняття "господарський рік". Виходячи з положень даної статті та загальних принципів обрахування середньомісячного доходу фізичної особи (ст. 1198 ЦК) попередній господарський рік в розумінні даної статті слід тлумачити як 12 місяців, що передували заподіянню каліцтва або іншого ушкодження здоров'я. Загальний річний дохід підприємця треба поділити на дванадцять для визначення середнього місячного доходу.

Якщо фізична особа - підприємець отримувала дохід менш, ніж дванадцять місяців, розмір її втраченого доходу визначається шляхом обчислення сукупної суми доходу за відповідну кількість місяців. Тобто якщо фізична особа займалася підприємницькою діяльністю протягом семи місяців, її середній дохід обраховується за сім місяців та поділяється на сім для визначення середньомісячного доходу.

Розмір доходу фізичної особи - підприємця визначається на підставі даних державної податкової служби без врахування податків, зборів та інших обов'язкових платежів, які має сплачувати така особа. Тобто до уваги береться загальний доход фізичної особи, який фіксується у звітних документах.

Розмір доходу, втраченого фізичною особою, яка самостійно забезпечує себе роботою (адвокатом, нотаріусом, особою, зайнятою творчою діяльністю,

та ін.), визначається в такому самому порядку, що і дохід фізичної особи - підприємця. Тобто обрахування середнього місячного доходу здійснюється шляхом визначення її загального доходу за попередній рік та поділу його на дванадцять. Якщо така фізична особа отримувала доходи менш, ніж рік, розмір її середнього місячного доходу визначається виходячи із сукупного доходу за період, протягом якого вона здійснювала діяльність, поділеного на кількість місяців в такому періоді.

Також на розмір відшкодування впливає ступінь втрати потерпілим професійної працездатності, а за її відсутності - загальної працездатності. Працездатність - це здатність людини до активної діяльності, що характеризується можливістю виконання роботи і функціональним станом організму в процесі роботи ("фізіологічною ціною" роботи) (ГОСТ 12.4.061-88) (Методичні рекомендації для проведення атестації робочих місць за умовами праці, затверджені постановою Міністерства праці України від 01.09.92 р. № 41 [42]). Професійна працездатність - здатність людини якісно виконувати роботу, що передбачена конкретною професією, яка дозволяє реалізувати трудову зайнятість у певній сфері виробництва відповідно до вимог змісту і обсягу виробничого навантаження, встановленого режиму роботи та умов виробничого середовища. (Інструкція про встановлення груп інвалідності, затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 05.09.2011 р. № 561 [43]). Встановлення групи інвалідності потерпілих, причини і часу її виникнення провадиться в усіх випадках медико-соціальними експертними комісіями - МСЕК. Ступінь втрати професійної працездатності (у процентах), потребу в додаткових видах допомоги визначають: МСЕК - якщо шкода була заподіяна у зв'язку з виконанням працівником трудових обов'язків (у тому числі на шляху до роботи і з роботи); судово-медична експертиза - в решті випадків (п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування

шкоди" [56]). Ступінь втрати працездатності визначається на підставі Положення про медико-соціальну експертизу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 3 грудня 2009 р. N 1317.

Розмір втраченого доходу, що підлягає відшкодуванню, визначається у відсотках від середнього місячного заробітку (доходу), який потерпілий мав до каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, з урахуванням ступеня втрати потерпілим професійної працездатності, а за її відсутності - загальної працездатності.

Смерть фізичної особи, спричинена протиправними діями іншої особи, породжує специфічні цивільні правовідносини по відшкодуванню шкоди, заподіяної смертю потерпілого. Специфіка даного делікту полягає в тому, що шкода заподіяна життю особи (смерть) не може бути відшкодована в натурі. Життя не можна повернути. Померла особа при цьому хоч і називається у ЦК України потерпілим, однак з точки зору понять деліктного права ним не є. Потерпілий – це кредитор у деліктних зобов’язаннях. Але заподіяння смерті тягне припинення правоздатності і дієздатності померлого. У зв’язку з цим він сам не може бути кредитором. Кредиторами у таких зобов’язаннях є особи, які за законом мають право на відшкодування шкоди, заподіяної їм внаслідок смерті потерпілого.

Реальною шкодою в разі смерті потерпілого будуть понесені витрати на його поховання. Відповідно до ст. 1201 ЦК України, особа, яка завдала шкоди смертю потерпілого, зобов'язана відшкодувати особі, яка зробила необхідні витрати на поховання та на спорудження надгробного пам'ятника, ці витрати.

Оплату витрат на поховання (зокрема оплату ритуальних послуг) можуть здійснювати не тільки утриманці померлого, перелічені у ст. 1200 ЦК України, а і будь-які інші особи (фізичні або юридичні, наприклад, повнолітні працездатні родичі потерпілого або підприємство, де він працював).

Компенсації за правилами статті 1201 ЦК Украйги підлягають саме необхідні витрати на поховання. ЦК України не містить переліку необхідних витрат. У житті до необхідних витрат відносяться витрати на поховання, оплату вінків від близьких родичів, огорожу, пам'ятник тощо. Витрати на спорудження надгробного пам'ятника визначаються виходячи з його фактичної вартості, але не вище граничної вартості стандартних пам'ятників у даній місцевості (п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56]). Сучасна судова практика не санкціонує включення до витрат на поховання вартості поминального обіду. В ухвалі від 29.09.2010 р. Верховний Суд України зазначає, що під витратами на поховання маються на увазі витрати на забезпечення комплексу заходів та обов’язкових дій, які здійснюються з моменту смерті людини до поміщення труни з тілом у могилу, облаштування та утримання місця поховання відповідно до звичаїв і традицій, що не суперечать законодавству. Понесені на організацію поминального обіду затрати не відносяться до витрат на поховання [82].

Крім реальних витрат на поховання померлого смерть фізичної особи може спричинити певні втрати у утриманців померлого. Такі особи втрачають джерело існування (втрата годувальника), якщо померлий повністю або частково утримував їх за свого життя.

Перелік осіб, які мають право на відшкодування шкоди, заподіяної смертю потерпілого, визначений у ст. 1200 ЦК України. Коло таких осіб можна поділити на дві групи:

а) непрацездатні особи, які перебували на утриманні померлого або мали на день його смерті право на одержання утримання;

б) дитина померлого, народжена після його смерті.

Поняття "непрацездатні громадяни" надається ст. 1 Закону України "Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування", відповідно до якої непрацездатними вважаються особи, які досягли встановленого законом

пенсійного віку або визнані інвалідами, у тому числі діти-інваліди, а також особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника (ст. 36 Закону "Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування"). Тобто розрізняють два види непрацездатності: непрацездатність за віком та непрацездатність за станом здоров'я. Непрацездатними є особи, які досягли пенсійного віку. За загальним правилом, пенсійний вік настає для чоловіків у 60 років, для жінок - у 55 років. У передбачених законом випадках (наприклад ст. 13 Закону України "Про пенсійне забезпечення" [34]) пенсії за віком можуть призначатися на пільгових умовах.

Непрацездатними за станом здоров’я є інваліди. Інвалідом визнається особа зі стійким розладом функцій організму, зумовленим захворюванням, наслідком травм або з уродженими дефектами, що призводить до обмеження життєдіяльності, до необхідності в соціальній допомозі і захисті (ст. 2 Закону України "Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні" [33]). Непрацездатними внаслідок інвалідності є фізичні особи незалежно від віку.

Дитина померлого, народжена після його смерті, буде мати право на відшкодування шкоди, заподіяної смертю потерпілого, якщо вона народилася не пізніше десяти місяців після смерті потерпілого. У даному контексті потерпілими можуть вважатися виключно чоловіки.

Ст. 1200 ЦК визначені строки, протягом яких непрацездатні особи, які перебували на утриманні потерпілого або на день його смерті мали право на одержання від нього утримання, можуть вимагати відшкодування шкоди, заподіяної смертю потерпілого. Ці строки залежать від статусу таких осіб.

Дитина померлого має право на відшкодування шкоди до досягнення нею вісімнадцяти років. Якщо така дитина навчається у професійно-технічному або вищому навчальному закладі, тобто є учнем або студентом (слухачем, курсантом, стажистом тощо), а отже, не має ще власного заробітку, її право на відшкодування шкоди продовжується до закінчення нею навчання, але не більш як до досягнення двадцяти трьох років. Пленум

Верховного Суду України передбачає, що таке право мають тільки учні або студенти денної форми навчання (п. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56]). До дітей в розумінні даного положення коментованої статті слід прирівнювати також усиновлених потерпілого.

Чоловік, дружина, батьки (усиновлювачі) померлого, які досягли пенсійного віку, встановленого законом, зокрема Законом України "Про пенсійне забезпечення" [34], мають право на довічне відшкодування шкоди, заподіяної смертю їх сина або доньки (усиновленої особи). Тобто в судовому рішенні про відшкодування шкоди не визначається загальна сума відшкодування, а встановлюється розмір періодичних платежів заподіювача шкоди на користь цих осіб.

Інваліди, які перебували на утриманні померлого або мали право на утримання, мають право отримувати відшкодування шкоди протягом строку їх інвалідності. Інваліди мають право на відшкодування і у тому разі, коли їх фактична інвалідність була юридично оформлена після смерті потерпілого. Зберігається це право також за дружиною померлого у випадку реєстрації нового шлюбу. За дітьми право на одержання відшкодування зберігається і при усиновленні їх у майбутньому або коли в майбутньому до досягнення зазначеного віку вони стали інвалідами (пп. "б" п. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року N 6 "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56]).

Право на відшкодування шкоди, заподіяної смертю особи, також мають один з батьків (усиновлювачів) померлого або другий з подружжя чи інший член сім'ї незалежно від віку і працездатності, якщо вони не працюють і здійснюють догляд за: дітьми, братами, сестрами, внуками померлого. Таке відшкодування має виплачуватися до досягнення дітьми, братами, сестрами,

внуками померлого чотирнадцяти років. У даному випадку у ст. 1200 ЦК України йдеться саме про членів сім'ї померлого. Якщо догляд за дітьми, братами, сестрами, внуками померлого здійснювала особа, яка не відноситься до членів його сім'ї, така особа не набуває права на відшкодування шкоди, заподіяної смертю особи.

Інші непрацездатні особи, які перебували на утриманні потерпілого, мають право на відшкодування шкоди, заподіяної його смертю, протягом п'яти років після смерті потерпілого. Відлік п'яти років має здійснюватися саме з дня смерті потерпілого, а не з дня винесення судового рішення про відшкодування шкоди.

Непрацездатним особам, які перебували на утриманні померлого і мають право на відшкодування шкоди у зв'язку з його смертю, відшкодування визначається у розмірі середньомісячного заробітку померлого (при одночасній смерті кількох потерпілих, які разом їх утримували, - в розмірі загальної суми заробітку померлих) за відрахуванням частки, що припадала на самого померлого і працездатних осіб, які перебували на його утриманні, але не мають права на відшкодування шкоди. Тобто для визначення суми відшкодування, яку має право вимагати кожна із непрацездатних осіб, визначених коментованою статтею, треба визначити середньомісячний дохід померлого. Середньомісячний дохід визначається за правилами ст. 1197 ЦК України. До складу доходів потерпілого також включаються пенсія, суми, що належали йому за договором довічного утримання (догляду), та інші аналогічні виплати, які він одержував.

Призначений судом розмір відшкодування шкоди, заподіяної смертю потерпілого, є фіксованим та за загальним правилом не підлягає перерахунку. Випадки, коли допускається перерахунок, встановлені ст. 1200 ЦК України та іншими положеннями законодавства.

Так, у разі народження після смерті потерпілого дитини, зачатої за його життя, розмір відшкодування, що належить кожній особі, яка має на це право, перераховується відповідно до фактичної кількості утриманців.

Перерахунок суми відшкодування відповідно до фактичної кількості утриманців здійснюється також у разі призначення або припинення виплати відшкодування особам, що здійснюють догляд за дітьми, братами, сестрами, внуками померлого.

Крім того відповідно до ст. 1208 ЦК України збільшення розміру відшкодування може здійснюватися на підставі рішення суду в разі підвищення вартості життя або збільшення розміру мінімальної заробітної плати. Ст. 1208 ЦК України встановлює два критерії збільшення розміру відшкодування шкоди. Першим критерієм є підвищення вартості життя. У такому випадку розмір відшкодування шкоди підлягає індексації. Індексація здійснюється на підставі Закону України "Про індексацію грошових доходів населення" [17] та відповідно до Порядку проведення індексації грошових доходів населення, затвердженого постановою КМУ від 17.07.2003 р. N 1078 [36]. Згідно з цим Порядком індексації підлягають грошові доходи населення у межах прожиткового мінімуму, встановленого для відповідних соціальних і демографічних груп населення. Частина грошових доходів, яка перевищує прожитковий мінімум, індексації не підлягає.

Збільшення розміру відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, не здійснюється автоматично. Для проведення збільшення необхідною є подача потерпілим заяви до суду та прийняття судом відповідного рішення. При цьому саме на потерпілого покладається обов’язок доведення обставин, що є підставою для збільшення розміру відшкодування.

5.4 Особливості виконання деліктних зобов'язань із заподіяння моральної шкоди

Усі проблеми, які мають місце у випадках компенсації моральної шкоди, пов'язані з тим фактом, що моральна шкода не може бути однозначно виражена в грошах та точно обрахована. Ще у 1920 р. Б. Лапицький з цього приводу писав, що гроші в даному випадку виконують функцію не еквівалента душевних страждань, а задоволення, що дозволяє їх полегшити [369; с. 134]. Є. Солодко також зазначає, що при будь-якій формі відшкодування компенсація моральної шкоди буде частковою, оскільки точно визначити ступінь заподіяної моральної шкоди і, відповідно, розмір її відшкодування є неможливим [515; с. 14]. Компенсація моральної шкоди не може повністю відновити погіршений моральний стан потерпілого. Вона лише надає можливість певною мірою пом'якшити негативні наслідки правопорушення, сприяє набуттю інших благ замість втрачених. У зв'язку з цим і дотепер спірними залишаються питання визначення способу компенсації моральної шкоди, доведення її наявності та розміру.

На нашу думку, моральною шкодою фізичної особи є негативні наслідки для внутрішньої, психічної сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров'я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу.

Ч. 3 ст. 23 ЦК України встановлює, що моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб. Найчастіше за все потерпілі звертаються до суду з вимогами про компенсацію моральної шкоди в грошовій формі. За загальним правилом про валюту виконання грошових зобов'язань, компенсація моральної шкоди відбувається у грошовій одиниці України – гривні. І тільки у передбачених законодавством винятках допускається інша валюта грошової компенсації моральної шкоди. У якості прикладу можна навести ст. 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування» [26], яка передбачає можливість компенсації моральної шкоди,

заподіяної внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України. А згідно з ч. 4 цієї ж статті сума компенсації повинна виплачуватись у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в будь-якій іншій прийнятній для іноземного інвестора валюті відповідно до законодавства України. Отже, в даному випадку передбачена можливість компенсації моральної шкоди іноземним інвесторам не у гривнях, а у іноземній валюті. Олнак аналіз судової практики свідчить, що якщо іноземні інвестори і визначають суму позову в іноземній валюті, у судовому рішенні сума стягнення визначається у гривнях [102].

Крім грошової форми українське законодавство дозволяє компенсувати заподіяну моральну шкоду іншим майном (шляхом передачі потерпілому певної речі) або в інший спосіб. Переважна більшість дослідників тлумачать поняття «інший спосіб» виключно як надання іншого матеріального блага (послуги, роботи, майнові права, цінні папери тощо).

Категорично не погоджується із виключно майновою компенсацією моральної шкоди Р.О. Стефанчук. На його думку, «такий стан речей деформує розуміння моральної шкоди, нівелює її згладжувальну функцію, створює умови для сприйняття моральної шкоди як узаконеного варіанта помсти порушнику, перетворює її у фактичний «штраф за неправомірну поведінку», тим самим породжуючи у людей бажання швидкої наживи та розвиваючи почуття жадібності і грошової залежності» [525]. Дослідник пропонує звернути більше уваги на можливість компенсації моральної шкоди іншими, не грошовими засобами (вибачення, визнання особи винною у правопорушенні тощо).

До речі в практиці Європейського суду з прав людини трапляються випадки, коли суд визнає наявність у заявника моральної шкоди, але не присуджує грошової компенсації. Наприклад, у справі «Мацюк проти

України» суд встановив, що саме по собі визнання Судом порушення в цьому випадку є достатньою компенсацією моральної шкоди, що заподіяна заявником [111]. Подібний підхід застосовується судом і в інших рішеннях [112, 113]. Європейський суд з прав людини наводить й інші аргументи відмови у грошовій компенсації заподіяної моральної шкоди. Так, у справі «Олег Колесник проти України» Суд зазначив, що, якщо особа, як в даному випадку, була визнана винною судом у ході процедури, яка не відповідала вимогам Конвенції стосовно справедливості, то новий розгляд справи, поновлення справи або перегляд справи, за наявності такого клопотання, будуть, у принципі, адекватним способом виправлення порушення [114]. Подібні аргументи наводилися Судом і у справі «Шабельник проти України» [115]. Разом з тим, у переважній більшості рішень як проти України, так і проти інших країн Європейський суд з прав людини приймає рішення про справедливу компенсацію заподіяної немайнової шкоди саме в грошовій формі.

На нашу думку, положення ст. 23 ЦК України про «інший спосіб» компенсації моральної шкоди не слід тлумачити розширено та передбачати можливість компенсації моральної шкоди нематеріальними діями (вибаченням, визнанням порушення, щирим каяттям тощо). Компенсація моральної шкоди являє собою виконання деліктного зобов'язання. Однією з основних ознак деліктного зобов'язання є його майновий характер. Отже, на нашу думку, компенсація моральної шкоди має здійснюватися в матеріальній формі. Безперечно, суд може присудити делінквента вибачитися або публічно спростувати розповсюджену інформацію. Однак такі дії будуть не компенсацією моральної шкоди, а іншими способами захисту порушених прав потерпілого. І, в будь-якому випадку, таке рішення може бути прийнято судом тільки в разі пред'явлення відповідної вимоги позивачем. Якщо позивач вимагає грошову або іншу майнову компенсацію, суд не повинен замінювати її на немайнові дії.

Серйозною проблемою у сфері компенсації моральної (немайнової) шкоди є проблема визначення розміру такої компенсації. С.А. Бєляцкін ще у 1913 р. писав, що той, хто перетерпів моральну шкоду, має однакове право із тим, хто мав майнову шкоду, на задоволення грошами, які дають можливість придбати і нове майно, і нові духовні блага. А оскільки при відшкодуванні моральної шкоди не може бути апріорного масштабу, то визначити розмір відшкодування має суд, виходячи зі ступеня та сили шкоди, наявності поводів, щирості страждань, майнової сфери сторін спору, місцевих умов та звичаїв тощо [155; с. 54]. Через 100 років принципи визначення розміру компенсації моральної шкоди не змінилися.

Чинне українське законодавство містить лише загальні критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди. Так, відповідно до ч. 3 ст. 23 ЦК України 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. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості. Міністерство юстиції України у Методичних рекомендаціях щодо відшкодування моральної шкоди зазначає: «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.

Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, важкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу,

ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану.

У разі заподіяння особі моральної шкоди неправомірно вчиненими діями кількох осіб, розмір відшкодування визначається з урахуванням ступеня вини кожної з них» [39].

Суди України у своїй практиці керуються постановою Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року N 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [57]. Відповідно до п. 9 згаданої Постанови розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, 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.

Отже, як можна побачити, ані у законодавстві, ані у судовій практиці немає чітких вказівок щодо визначення розміру компенсації моральної шкоди, а містяться лише посилання на ряд обставин, які суди мають враховувати та оцінювати при розгляді справ про компенсацію моральної шкоди. Варто констатувати, що критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди фізичній особі та немайнової шкоди юридичній особи також є різними. Якщо в першому випадку треба враховувати фізичний стан особи (фізичні страждання, розлад здоров’я) та душевні страждання, то для юридичних осіб зазначені критерії є неприйнятними. Отже, дослідження

проблем визначення розміру компенсації немайнової шкоди фізичній та юридичній особам треба проводити окремо.

Щодо компенсації моральної шкоди фізичній особі в доктрині та практиці цивільного права склалося декілька підходів до визначення її розміру. Ці підходи можна назвати межовий, методологічний та особистісний. О.Є. Мачульська згадує також про наявність концептуального підходу до визначення розміру компенсації моральної шкоди, який застосовується в англо-американській правовій системі. Сутність такого підходу полягає у проведенні аналогії між моральною та майновою шкодою. Життя людини, функції її організму є такими саме цінностями, як і будь-яке інше майно. Отже, кожна частина людського тіла має об’єктивну вартість і у випадку ушкодження чи втрати підлягає відшкодуванню, для чого існує своєрідна «тарифна система», згідно з якою розмір компенсації залежить від тяжкості ушкодження [397; с. 25]. Проте українській судовій практиці концептуальний підхід не властивий, що, безперечно, є позитивом. Адже, по-перше, неможливо абсолютно прив’язати втрату якоїсь частини або функції організму до грошей, по-друге, в кожному конкретному випадку моральні страждання особи будуть різними та залежатимуть не тільки від фізичних втрат, а і від особливостей психологічного стану кожної людини. А по-третє, моральна шкода може бути заподіяна на тільки фізичними стражданнями, але і нематеріальним втратами душевного характеру безвідносно до фізичних втрат.

Межовий підхід передбачає встановлення меж (верхньої, нижньої або обох) розміру компенсації моральної шкоди. Межовий підхід застосовувався у ЦК УРСР 1963 року, ст. 440-1 якого передбачала, що розмір відшкодування визначається судом з урахуванням суті позовних вимог, характеру діяння особи, яка заподіяла шкоду, фізичних чи моральних страждань потерпілого, а також інших негативних наслідків, але не менше п'яти мінімальних розмірів заробітної плати. Тобто ЦК УРСР встановлював нижню межу можливого

розміру компенсації моральної шкоди, нижче якої не можна було пред'явити вимогу.

На сьогодні нижня межа розміру компенсації моральної шкоди встановлюється Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [13]. Щоправда, положення даного закону стосуються не будь-яких випадків заподіяння моральної шкоди, а лише моральної шкоди, заподіяної особі перебуванням під слідством чи судом. Відповідно до ч. 3 ст. 13 згаданого Закону, відшкодування моральної шкоди за час перебування під слідством чи судом провадиться виходячи з не менше одного мінімального розміру заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством чи судом.

Серед дослідників проблем компенсації моральної шкоди також зустрічаються прихильники межового підходу, які пропонують встановити межі можливої компенсації моральної шкоди для тих чи інших видів правопорушень. Так, зокрема, І. Бакірова зазначає, що необхідно розробити принципи мінімальної та максимальної межі визначення розміру оцінки моральної шкоди. Вказане дасть можливість судам реально оцінити та призначити потерпілому відшкодування зазначеної шкоди [140; с. 90].

Однак більшість дослідників з межовим підходом не погоджуються, обґрунтовуючи це тим, що встановлення мінімального і максимального розмірів відшкодування унеможливлюєь звернення за захистом своїх прав у випадках, коли потерпілий оцінить свої втрати нижче (вище) визначеного законом рівня [434; с. 126]. Із критикою межового підходу до визначення розміру компенсації моральної шкоди треба безперечно погодитися та прийняти наведені дослідниками аргументи. У якості додаткових аргументів слід зазначити, що будь-яке встановлення меж передбачає обґрунтування саме цих меж. Однак у випадку компенсації моральної шкоди будь-яке

узагальнення не може бути обґрунтовано в силу індивідуального характеру душевних та моральних страждань конкретного потерпілого.

Методологічний підхід до визначення розміру компенсації моральної (немайнової) шкоди передбачає створення загальної методики обрахунку розміру відшкодування, яку можна застосувати для будь-якого випадку заподіяння немайнової шкоди.

Однією з найвідоміших є методика розрахунку суми компенсації моральної шкоди, запропонована російським дослідником О.М. Ерделевським. Вчений пропонує відштовхуватися від такої, що презюмується, моральної шкоди, розуміючи під цим страждання, які, за загальним уявленням, має перетерпівати (не може не перетерпівати) «середня», «нормально» реагуюча на вчинення проти неї протиправного діяння людина. Як підкреслює автор, по суті така, що презюмується моральна шкода відображає суспільну оцінку протиправного діяння [609; с. 203]. Далі автором пропонується формула, за допомогою якої на підставі помноження розміру такої, що презюмується, моральної шкоди на ряд коефіцієнтів виводиться розмір компенсації дійсної моральної шкоди. При цьому дослідник вводить як позитивні коефіцієнти, які збільшать розмір компенсації дійсної моральної шкоди порівняно з моральною шкодою, що презюмується, так і негативні коефіцієнти, застосування яких зменшує розмір компенсації. До критеріїв збільшення розміру компенсації відносяться ступінь вини заподіювача шкоди, індивідуальні особливості потерпілого, фактичні обставини заподіяння шкоди, які заслуговують на увагу. В свою чергу, на зменшення розміру компенсації впливають ступінь вини потерпілого та майновий стан заподіювача шкоди [609; с. 214-215]. У результаті шляхом математичних обрахувань можна отримати суму компенсації моральної шкоди.

Серед вітчизняних дослідників методологічний підхід до визначення розміру компенсації моральної шкоди підтримується Р.О. Стефанчуком.

Вчений зазначає, що, на його думку, найбільш перспективним у застосуванні буде підхід, відповідно до якого визначення розміру компенсації моральної шкоди буде носити певний комплексний характер і складатись із першого «загального» (гарантованого) рівня і другого – рівня «експертного».

Перший рівень, на думку Р.О. Стефанчука, має ґрунтуватися на запропонованому О.М. Ерделевським принципі «середньої людини» з однією відмінністю – що в основі підходу має лежати не протиправна поведінка заподіювача, а те особисте немайнове право (благо), яке було порушено внаслідок протиправної поведінки. І тому, залежно від різновиду особистого немайнового права (блага), повинна бути запропонована система «середньої (презюмованої) моральної шкоди з виділенням мінімального та максимального розміра компенсації моральної шкоди для кожного з таких прав (благ) [525; с. 287].

Деякі дослідники проблем компенсації моральної шкоди не пропонують математичних формул розрахунку, а наводять критерії, що мають бути враховані при визначенні розміру компенсації. Серед вітчизняних дослідників однією із перших таких авторів була С.І. Шимон. На її думку, при визначенні розміру компенсації мають братися до уваги такі критерії:

- характер моральних страждань (прості переживання, душевні страждання, психічні страждання, пов’язані із з фізичним болем (у цьому випадку слід також враховувати тяжкість ушкодження здоров’я – легке, середньої тяжкості, тяжке);
- вид психічних страждань (занепокоєння, нервозність, сором, приниження, страх, відчай);
- глибину моральних страждань (незначний душевний біль, значний, сильний, нестерпний, душевний біль руйнівної сили для здоров’я);
- істотність вимушених змін у житті потерпілого (неістотні, які можуть бути повністю чи частково відновлені, та істотні – які не можна відновити);

- тривалість негативних наслідків (короткочасні, тривалі, довічні);
- час, що минув з моменту виникнення моральної шкоди у випадку короткочасної чи тривалої дії негативних наслідків;
- ступінь вини потерпілої особи у випадках ушкодження особи (значення має лише вина у формі грубої необережності);
- регіон поширення відомостей про події, що сталися (коло обізнаних осіб);
- спосіб поширення відомостей та ступінь зниження престижу, репутації залежно від характеру професійної діяльності потерпілого у сфері захисту честі та гідності;
- суспільна небезпечність правопорушення, що спричинило моральні втрати;
- майновий стан особи, що заподіяла шкоду [413; с. 55-56].

Пропозиції дослідниці безперечно заслуговують на увагу, хоча, на наш погляд, тут дещо змішані всі можливі критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди безвідносно до окремих випадків такої компенсації.

В.П. Паліюк виділяв загальні та приватні критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди. До загальних критеріїв він відносив форму вини заподіювача шкоди, сутність позовних вимог, стійкість страждань, а до приватних – характер діяння заподіювача моральної шкоди, фізичні або моральні наслідки заподіяння, інші негативні наслідки [433; с. 100].

На наш погляд, створення будь-якої універсальної методики розрахунку розміру компенсації моральної шкоди є неможливим. Мета інституту компенсації моральної шкоди – не компенсація «середньої», «такої, що презюмується», шкоди «звичайній», «нормальній», «середній» людині, а компенсація реальної, конкретної моральної шкоди, заподіяної конкретній особистості з її індивідуальними особливостями та властивостями. У зв’язку

з цим для визначення розміру компенсації моральної шкоди, на нашу думку, можна застосовувати виключно особистісний або індивідуальний підхід.

За такого підходу для встановлення розміру компенсації моральної шкоди треба враховувати чотири основні групи чинників. По-перше, це індивідуальні особливості конкретного потерпілого. Як вірно зазначає С. Волочай, глибина переживань залежить від особливостей особистості, особливостей особистого сприйняття подій [203]. Отже необхідно проводити аналіз особи потерпілого: враховувати його вік, стать, стан фізичного та душевного здоров'я, соціальний статус та спосіб життя, ставлення до заподіювача шкоди тощо. Не завжди суддя здатний оцінити всі ці чинники самостійно. У такому випадку у справах про компенсацію моральної шкоди має призначатися психологічна, а іноді і психіатрична експертиза, результатом якої буде виявлення «значних особистісних втрат позивача, наявністю яких обумовлюється заподіянням моральних страждань» [203].

Другу групу чинників складають об'єктивні обставини, за яких потерпілому заподіяна моральна шкода. При аналізі даної групи факторів треба виходити перш за все з того, чим потерпілий обумовлює заподіяння йому моральної шкоди.

Так, якщо моральна шкода є наслідком фізичного болю та страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, до уваги обов'язково має братися тяжкість тілесних ушкоджень, що зазнав потерпілий. Ознаки тяжких тілесних ушкоджень, тілесних ушкоджень середньої тяжкості та легких тілесних ушоджень визначаються Правилами судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затвердженими наказом Міністерства охорони здоров'я № 6 від 17.01.1995 р. [41]. Ознаками тяжкого тілесного ушкодження є небезпека для життя; втрата будь-якого органа або втрата органом його функцій; душевна хвороба; розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш ніж на одну третину; переривання вагітності; невиправне знівечення обличчя.

Тілесне ушкодження середньої тяжкості характеризується такими ознаками, як відсутність небезпеки для життя; тривалий (більше 21 дня) розлад здоров'я; стійка втрата працездатності менш ніж на третину. Легке тілесне ушкодження може бути таким, що спричинило короткочасний розлад здоров'я чи незначну стійку втрату працездатності; не спричинило зазначених наслідків. Звичайно, що чим більш тяжкі тілесні ушкодження зазнав потерпілий, тим на більшу суму компенсації моральної шкоди він може претендувати.

При заподіянні моральної шкоди фізичними стражданнями варто враховувати тривалість та характер таких страждань, інші втрати, як потерпілий поніс у зв’язку з тілесними ушкодженнями (неможливість вести звичний спосіб життя, спілкування тощо).

Якщо моральна шкода полягає у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв’язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім’ї чи близьких родичів, треба брати до уваги характер такої неправомірної поведінки. Якщо моральна шкода обумовлюється смертю близької особи, необхідно дослідити відносини, що були між померлим та потерпілим, наскільки ці особи були близькі. Адже просто родинні зв’язки не є обґрунтуванням наявності моральної шкоди. Родичі могли бути у неприязних стосунках чи не підтримувати контакт один з одним, а це впливає на наявність моральної шкоди, заподіяної смертю, та розмір її компенсації. У разі порушення авторських прав особи до уваги мають братися характер і тривалість порушення – ступінь перекручення авторського тексту, обсяг плагіату, кількість незаконно розповсюджених примірників твору тощо.

У разі заподіяння моральної шкоди у зв’язку із знищенням або пошкодженням майна фізичної особи треба брати до уваги цінність такого майна, причому як реальну, фінансову, так і особисту цінність знищеного або пошкодженого майна для конкретного потерпілого (немайнову цінність). Реальна фінансова цінність майна досліджується у відносному значенні. У

таких випадках необхідно брати до уваги майновий стан потерпілого, оскільки від цього залежить цінність майна в його розумінні та відповідне страждання у зв'язку із знищенням або пошкодженням такого майна. Однак у даному випадку не можна відштовхуватися від розміру заподіяної потерпілому майнової шкоди, оскільки відповідно до ч. 4 ст. 23 ЦК України, моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана із розміром цього відшкодування.

У разі приниження честі, гідності та ділової репутації фізичної особи необхідно враховувати постанову Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 року N 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» [58]. Відповідно до зазначеної постанови при розгляді справ про захист честі, гідності та ділової репутації особи, зокрема, вирішуючи питання про визначення розміру компенсації моральної шкоди, суди мають дотримувати баланс між конституційним правом на свободу думки і слова, правом на вільне вираження своїх поглядів та переконань, з одного боку, та правом на повагу до людської гідності, конституційними гарантіями невтручання в особисте і сімейне життя, судовим захистом права на спростування недостовірної інформації про особу, з іншого боку. Відповідно до п. 4 ч. другої ст. 23 ЦК моральна шкода полягає у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи, тому вимога про відшкодування моральної шкоди може бути заявлена самостійно, якщо, наприклад, редакція засобу масової інформації добровільно опублікувала спростування, яке задовольняє позивача. Ця обставина повинна враховуватися судом при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди.

У таких випадках має значення зміст розповсюдженої інформації, коло осіб, які її дізналися, спосіб розповсюдження, статус потерпілого тощо.

До третьої групи чинників, що впливають на розмір компенсації моральної шкоди, відносяться загальні підстави зменшення обсягу відшкодування – ступінь вини потерпілого та матеріальне становище заподіювача шкоди (ст. 1193 ЦК України). Стаття 1193 ЦК України поширює свою дію на будь-які випадки заподіяння шкоди, в тому числі і моральної. Умисел потерпілого є безумовною підставою для звільнення заподіювача від обов'язку відшкодування шкоди. Якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, - також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом. Отже, в разі наявності грубої необережності потерпілого суд має в обов'язковому порядку врахувати цю обставину та зменшити розмір компенсації моральної шкоди. Урахування матеріального становища заподіювача шкоди не є обов'язковим для суду. Відповідно до ч. 4 ст.1193 ЦК України суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, залежно від її матеріального становища, крім випадків, коли шкоди завдано вчиненням злочину. Майновий стан заподіювача шкоди враховується судом у сукупності з іншими чинниками, що впливають на розмір компенсації моральної шкоди.

І нарешті, четверта група чинників, що мають враховуватися при обчисленні розміру компенсації моральної шкоди, – це вимоги розумності та справедливості. Про врахування даних принципів йдеться у ст. 23 ЦК України, а також у постанові Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року N 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [57]. Детальніше про застосування принципів розумності та справедливості при прийнятті рішення щодо компенсації моральної шкоди див. підрозділ 2.2 даної роботи.

Своєрідні питання постають у разі, коли вимоги про компенсацію моральної (немайнової) шкоди пред'являються юридичною особою. У

цивілістичній доктрині тривалий час панувала думка, що юридична особа – це не людина, а отже, вона не може зазнавати моральних страждань. В.П. Паліюк відмічав, що для цих учасників суспільних відносин поняття «страждання» є неприпустимим, оскільки можливість перетерпівання юридичною особою «фізичних» або «моральних» страждань несумісна з її правовою природою. На відміну від людини, юридична особа на має психіки, а тому не може мати емоційні реакції на протиправну поведінку інших осіб [433; с. 40-41].

Разом з тим, відмовившись від терміну «моральна шкода» стосовно юридичної особи, і доктрина, і законодавство, і судова практика України на сьогодні визнають можливість компенсації немайнової шкоди юридичній особі. Так, відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК України моральна шкода може полягати, зокрема, у приниженні ділової репутації юридичної особи. Пленум Верховного Суду України у постанові від 31.03.1995 р. № 4 "Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди" зазначає, що 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.

Цікавою є практика Європейського суду з прав людини у зазначеній сфері. Так, у справі "Совтрансавто-Холдинг" проти України" Європейський суд з прав людини обґрунтовує стягнення на користь заявника компенсації немайнової шкоди таким чином: «… становище тривалої непевності, в якому опинився заявник, повинно було об'єктивно спричинити, з одного боку, значні труднощі в плануванні рішень, що мали прийматися стосовно управління "Совтрансавто-Луганськ", а з іншого - неприємності у відносинах заявника як холдингу із транспортними товариствами, що використовують марку "Совтрансавто". Крім того ця непевність мала завдати шкоди репутації

самої марки в очах дійсних та потенційних клієнтів» [116]. У згаданому рішенні Європейський суд з прав людини посилається на ще одно ключове рішення щодо обґрунтування компенсації немайнової шкоди юридичній особі – рішення у справі компанії «Комінгерсол С.А. проти Португалії» (COMINGERSOLL S.A. V. PORTUGAL). У цьому рішенні суд, присуджуючи компенсацію немайнової шкоди, зазначив, що вона полягала у спричиненні хвилювання, незручності, невизначеності становища заявника, викликаних правопорушенням, а також у його інших втратах немайнового характеру [117].

В інших рішеннях Європейський суд з прав людини обґрунтовує стягнення компенсації немайнової шкоди, заподіяної юридичній особі, виключно принципом справедливості [118].

Таким чином, при прийнятті рішення про компенсацію немайнової шкоди, завданої юридичній особі, мають братися до уваги погіршення ділової репутації юридичної особи, погіршення ставлення партнерів та споживачів до торговельної марки юридичної особи, невпевненість у плануванні рішень, труднощі в управлінні юридичною особою, неспокій та незручності, заподіяні керівництву юридичної особи та членам її трудового колективу.

5.5 Зміна деліктного зобов'язання та її вплив на реалізацію суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання.

Р. Саватьє, аналізуючи цивільно-правові зобов'язання, писав, що зобов'язання не лише недовговічні, вони також рухомі і гнучкі, вони виражають потенційну можливість трансформації [488; с. 306]. Деліктне зобов'язання в даному випадку не є винятком. З моменту виникнення деліктного зобов'язання і до моменту його припинення можуть з'явитися певні обставини, які приведуть до зміни зобов'язання в одному чи кількох елементах.

У доктрині цивільного права вищевказані обставини отримали назву «правозмінюючі юридичні факти». О.О. Красавчиков в роботі, присвяченій юридичним фактам, писав, що третій вид юридичних фактів з точки зору наслідків, що породжуються, складають факти правозмінюючі. Під правозмінюючим юридичним фактом слід розуміти факт, з яким норми права пов'язують зміну конкретного права [348; с. 143]. Основною ознакою правозмінюючого юридичного факту, яка відрізняє його від факту правоприпиняючого, є те, що при зміні зобов'язання його юридична сутність, юридичний предмет зберігаються, тоді як у разі припинення зобов'язання правовий зв'язок між його суб'єктами повністю зникає.

Т.А. Фадєєва зазначала, що зміни у зобов'язанні можуть стосуватися суб'єктного складу, предмета, способу виконання, строку, місця виконання, а також у заміні одного забезпечувального зобов'язання іншим [230; с. 617]. О.А. Красавчиков узагальнив можливі напрями зміни зобов'язання, звівши їх до двох: зміни по лінії носія конкретного права (обов'язку) та зміни по лінії змісту – заміна виконання [348; с. 143]. Б.Б. Черепахин писав, що рух правовідношення починається його виникненням і закінчується його припиненням. У цих межах правовідношення існує і діє, причому його дія

може обмежуватися у часі одним моментом, а може тривати протягом значного періоду. За час дії правовідношення може зазнати тих або інших змін у змісті чи суб'єктному складі, зберігаючи свої риси, продовжуючи існувати у зміненому вигляді [591; с. 310].

На думку Є. Годеме [214; с. 434], є три види заміни зобов'язань:

1) заміна, що відноситься до сили зобов'язання;

2) заміни, що відносяться до предмета чи до змісту зобов'язання;

3) заміни, що відносяться до активного чи пасивного суб'єктів зобов'язання.

Деліктне зобов'язання як позадоговірне має свою специфіку щодо зміни. Маючи охоронний характер та основну функцію – компенсацію втрат потерпілого – деліктне зобов'язання, як правило, підлягає меншим змінам, ніж зобов'язання договірне. Однак протягом існування деліктного зобов'язання все-таки можуть виникнути ситуації, що приведуть до його зміни. Погоджуючись з О.О. Красавчиковим та Б.Б. Черепахіним, ми можемо стверджувати, що такі зміни можуть стосуватися суб'єктного складу деліктного зобов'язання, а також його змісту.

Оскільки в нашому дослідженні ми виходимо з розуміння делікту як зобов'язання, на нього поширюються положення загальної частини зобов'язального права, зокрема і норми про можливу динаміку його суб'єктного складу (заміну сторін).

Питання заміни сторін у договірних зобов'язаннях нерідко були об'єктом наукових досліджень. Із сучасних дослідників даного питання можна згадати В.В. Вітрянського, О.О. Кота, Т.В. Боднар, С.М. Бервено, С.О. Погрібного та ін. Однак що стосується можливої заміни сторін у деліктних зобов'язаннях, то це питання викликало менший інтерес і на сьогодні залишається на до кінця дослідженим у юридичній науці.

Суб'єктами деліктного зобов'язання є потерпілий (кредитор) та делінквент (заподіювач шкоди, боржник). Відповідно, як і у будь-яких інших

цивільно-правових зобов’язаннях, заміна сторін у деліктному зобов’язанні може відбуватися у двох формах: заміна кредитора та заміна боржника.

Перехід прав кредитора до третіх осіб є зміною зобов’язання на боці активного суб’єкта, що виражається як правило, у повній заміні первісного кредитора третьою особою (новим кредитором). Повна заміна первісного кредитора відбувається в кількох аспектах. Права первісного кредитора переходять до нового кредитора в обсязі та на умовах, що існували на момент переходу прав. Новий кредитор цілком витісняє із зобов’язання первісного кредитора [337; с. 33]. Загальні правила заміни кредитора у зобов’язанні містяться у Цивільному кодексі України, зокрема у главі 49.

У статті 515 ЦК України перелічені випадки, коли заміна кредитора не допускається. До таких випадків відносяться зобов’язання, нерозривно пов’язані з особою кредитора, зокрема зобов’язання про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. На думку Є.О. Суханова, причиною такої заборони є те, що платежі такого роду мають строго цільове призначення [232; с. 20]. В.А. Бєлов вважає такі права строго особистими, які у принципі не можуть передаватися, оскільки вони нерозривно пов’язані з особистістю тільки конкретного кредитора [150; с. 141]. О.О. Кот додає до причин заборони передачі прав за особистими зобов’язаннями аморальність такої передачі [337; с. 33]. У цілому, незалежно від причин, які спонукали законодавця закріпити заборону заміни кредитора у зобов’язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, треба констатувати, що в даному випадку має місце імперативна заборона, відтак, заміна кредитора у даних видах деліктних зобов’язань неможлива.

Однак, в усіх інших випадках закон допускає заміну кредитора у деліктному зобов’язанні, оскільки не містить подібної заборони. З таким висновком погоджується і Д. Кархалев, який стверджує, що при заподіянні шкоди або збитків у потерпілої особи виникає самостійна вимога про

відшкодування шкоди (збитків). Вона є елементом змісту охоронного правовідношення. Дана вимога реалізується незалежно від основного зобов'язання і може бути відступлена іншим особам» [313; с. 105]. Зазначена позиція підтверджується і вітчизняною судовою практикою. Так, Верховний Суд України в ухвалі від 23 березня 2011 р. зазначив, що «предметом уступки можуть бути будь-які цивільні права, в тому числі і право відшкодування шкоди, завданої неповерненням майна в натурі, крім прав, нерозривно пов'язаних з певною особою. Судом установлено, що у зв'язку з поверненням державним виконавцем виконавчого документа стягувачеві в Чернігівської державної сільськогосподарської машинно-технологічної станції виникло право вимагати повернення описаного майна або відшкодування його вартості. Встановивши такі обставини, суд на зазначені вище положення закону уваги не звернув та помилково вважав, що предметом уступки можуть бути лише права, які виникають з правочину» [62].

Стаття 512 ЦК України визначає чотири підстави заміни кредитора. Перша – це передача кредитором своїх прав іншій особі за правочином, що має назву «відступлення права вимоги» або «цесія». Відступлення права вимоги являє собою договірну передачу вимог первісного кредитора (цедента) новому кредитору (цесіонарію) [360; с. 16].

У деліктному зобов'язанні потерпілий може передати своє право на відшкодування шкоди третій особі, якщо тільки заподіяна шкода не є нерозривно пов'язаною з його особою (зокрема не є шкодою, заподіяною здоров'ю потерпілого, пов'язаною зі смертю особи, моральною шкодою тощо). На наш погляд, відступлення права вимоги в деліктах можливе тільки стосовно матеріальної шкоди, заподіяної майну потерпілого. У випадку заподіяння шкоди особистим немайновим благам право на її відшкодування має особистий характер і не підлягає відступленню.

Відповідно до правил ч. 1 ст. 516 ЦК України відступлення права вимоги у деліктному зобов'язанні здійснюється без згоди делінквента. В українському законодавстві відсутні положення, якими б встановлювалася необхідність отримання згоди відповідальної особи на передачу права вимоги за деліктним зобов'язанням. Договором таке положення також не встановлюється у зв'язку з позадоговірним характером деліктного зобов'язання.

Від відступлення права вимоги треба відрізняти переадресування виконання зобов'язання, під яким розуміється зазначення кредитором третьої особи, якій боржник зобов'язаний передати виконання [173; с. 381]. Потерпілий у деліктному зобов'язанні також може вказати особу, якій делінквент має передати майнове або грошове відшкодування. Однак, на відміну від цесії, така вказівка не надає зазначеній третій особі права вимоги до делінквента і не усуває потерпілого (кредитора) від участі у зобов'язанні. Активним суб'єктом зобов'язання, як і раніше, залишається первісний кредитор, і саме він має право вимагати від боржника належного виконання зобов'язання [337; с. 39].

Іншою підставою заміни кредитора у зобов'язанні є правонаступництво. У цивільному праві існують дві форми правонаступництва: універсальне (загальне) та сингулярне (окреме). Очевидно, що в п. 2 ст. 512 ЦК України скоріше за все йдеться саме про універсальне правонаступництво, що виникає для фізичних осіб при спадкуванні, а для юридичних осіб – у разі реорганізації (злиття, приєднання, поділу тощо).

У даному контексті цікавими є положення ст. 1230 ЦК України. Параграф 1 вказаної статті встановлює, що до спадкоємця переходить право на відшкодування збитків, завданих спадкодавцеві у договірних зобов'язаннях. Відповідно до параграфа 3 цієї ж статті право на відшкодування моральної шкоди переходить до спадкоємця тільки у випадку,

коли за життя спадкодавця судом було прийнято відповідне рішення, яке вступило у законну силу. Разом з тим, ст. 1230 ЦК України не передбачає перехід до спадкоємця права на відшкодування матеріальної позадоговірної шкоди. Видається, що в даному випадку треба застосовувати загальні положення ст. 1218 ЦК України, відповідно до якої до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. Отже можна дійти висновку, що у спадщину можуть передаватися права на відшкодування майнової шкоди, заподіяної майну потерпілого, а також моральної шкоди у випадку, передбаченому ст. 1230 ЦК України. Право на відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, має особистий характер, а тому припиняється смертю кредитора.

Заміна кредитора у зв'язку з виконанням його обов'язку поручителем або заставодавцем (майновим поручителем) – п. 3 § 1 ст. 512 ЦК України – зазвичай не властива деліктним зобов'язанням. Причина цього криється у тому, що зобов'язання із заподіяння шкоди рідко забезпечуються порукою або заставою. Разом з тим, якщо уявити, що якась особа укладе з потерпілим, наприклад, договір поруки і в разі невиконання делінквентом свого обов'язку відшкодує потерпілому шкоду, можна буде говорити про такого роду заміну кредитора у деліктному зобов'язанні.

Виконання обов'язку боржника третьою особою (суброгація) у більшості випадків властива договірним зобов'язанням. Термін «суброгація» походить від латинського слова «subrogatio» - заміна. Суброгацію часто пов'язують із діяльністю страхових компаній. Так, наприклад, і в російському, і в українському сегментах Вікіпедії суброгація визначається виключно як перехід до страховика на підставі відповідного акта права вимоги, яке страхувальник має щодо особи, винної у збитках[11]. Отже, якщо особа застрахувала свою відповідальність за заподіяння шкоди (наприклад,

[11] http://uk.wikipedia.org/; http://ru.wikipedia.org

придбано поліс обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників транспортних засобів), то потерпілий (вигодонабувач за договором страхування) вправі звернутися з вимогою про відшкодування шкоди не до заподіювача (страхувальника), а безпосередньо до страховика. При цьому у страховика в подальшому може виникнути право пред'явити вимогу до безпосереднього заподіювача в силу суброгації[12].

Крім спеціальних правил, що стосуються суброгації у страхуванні, у ст. 528 ЦК України міститься загальне правило, що зобов'язання може бути виконано не тільки самим боржником, а і третьою особою. У такому разі кредитор зобов'язаний прийняти виконання, запропоноване за боржника третьою особою. Дане правило можна застосовувати і до деліктних зобов'язань, тобто відшкодування шкоди може бути здійснено не самим заподіювачем (або особою, на яку законом покладений відповідний обов'язок), а третьою особою, до якої в результаті перейдуть права кредитора.

Заміну кредитора у деліктному зобов'язанні слід відрізняти від регресного зобов'язання, яке також доволі часто виникає у досліджуваній сфері відносин. На думку проф. І.Б. Новицького, регресним є зобов'язання, в якому кредитор має право вимагати від боржника платежу грошової суми або іншої майнової цінності, сплаченої (переданої) кредитором третій особі з вини боржника (або отриманої боржником від третьої особи з вини боржника або отриманої боржником від третьої особи, хоча формально правильно, але по суті, за рахунок кредитора) [418; с. 4].

Н.С. Кузнєцова бачить основну відмінність між заміною кредитора та регресом у тому, що при заміні кредитора переходить вже існуюче право з усіма його забезпеченнями, а регрес породжує нове право. Регресне зобов'язання виникає автоматично у випадках, передбачених у законі, після припинення основного зобов'язання внаслідок його виконання третьою

[12] Детальніше про суброгацію див. підрозділ 5.3 даної роботи

особою. При заміні кредитора третя особа вступає у зобов'язання, що вже існує, витісняючи з нього первісного кредитора [360; с. 17]. На думку М.І. Брагінського, принципова різниця регресу та заміни кредитора полягає вже у самому значенні їх для відповідного права: регрес породжує право, а при заміні кредитора передається існуюче право [173; с. 375]. На наш погляд, із вказаними думками корифеїв вітчизняної цивілістики варто погодитися.

Другою формою заміни сторін у деліктному зобов'язанні є переведення боргу (заміна боржника, делінквента). Заміна боржника також може відбуватися в результаті універсального або сингулярного правонаступництва. Стосовно універсального правонаступництва слід керуватися ст. 1231 ЦК України, відповідно до якої до спадкоємця переходить обов'язок відшкодувати майнову шкоду (збитки), яка була завдана спадкодавцем. До спадкоємця переходить обов'язок відшкодування моральної шкоди, завданої спадкодавцем, яке було присуджено судом зі спадкодавця за його життя. Майнова та моральна шкода, яка була завдана спадкодавцем, відшкодовується спадкоємцями у межах вартості рухомого чи нерухомого майна, яке було одержано ними у спадщину.

Делінквент у деліктному зобов'язанні може бути замінений шляхом укладення відповідної угоди. Згідно зі ст. 520 ЦК України заміна боржника у зобов'язанні допускається тільки за згодою кредитора, якщо інше не передбачено законом. Новий боржник у зобов'язанні має право висунути проти вимоги кредитора всі заперечення, що ґрунтуються на відносинах між кредитором і первісним боржником (ст. 522 ЦК України).

Цивільний кодекс України не містить переліку зобов'язань, у яких неможливе переведення боргу. Ще Є. Годеме писав, що «зобов'язання стали відносинами між двома майнами, оскільки самі сторони перетворилися лише в юридичних представників свого майна» [214; с. 21-22]. Це означає, що можна перевести на іншого боржника будь-який борг, у тому числі і відшкодування позадоговірної шкоди. На думку Д. Кахалєва, у даному

випадку закон виходить із того, що якщо кредитор дає згоду на переведення боргу, то для нього не принципово, хто саме буде проводити дії із захисту цивільного права. Потерпілій стороні правовідношення важливо, щоб її порушене право було відновлено, а хто буде це робити – сам правопорушник або особа, на яку буде переведений борг, відіграє другорядну роль [313; с. 109].

У цивільному законодавстві України міститься ряд спеціальних правил, що передбачають заміну відповідальної особи (делінквента) у триваючих зобов'язаннях по відшкодуванню шкоди. Один з таких випадків передбачений у ч. 3 ст. 1179 ЦК України, відповідно до якої обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, відшкодувати шкоду припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття або коли вона до досягнення повноліття стане власником майна, достатнього для відшкодування шкоди.

За правилами українського законодавства неповнолітня особа (віком від 14 до 18 років) є деліктоздатною та самостійно відповідає за заподіяну нею шкоду. Разом з тим, ч. 2 ст. 1179 ЦК України передбачає субсидіарну відповідальність батьків (усиновлювачів) або піклувальника неповнолітньої особи в разі відсутності у останньої майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди. Отже, при завданні шкоди неповнолітнім за вищезазначених обставин делінквентами будуть батьки (усиновлювачі) або піклувальник цього неповнолітнього. Якщо відшкодування матиме разовий характер, вказані особи будуть єдиними делінквентами. Звернення з регрес ним позовом до неповнолітнього навіть після досягнення ним повноліття або набуття ним свого майна не допускається. Однак якщо йдеться про триваючі деліктні правовідносини (наприклад, у разі заподіяння неповнолітнім шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого), може виникнути ситуація, коли при існуючому деліктному зобов'язанні

неповнолітній набуває повноліття (досягає 18 років) або набуває своє майно, достатнє для відшкодування шкоди. У такому випадку на підставі ч. 3 ст. 1179 ЦК України відбувається заміна боржника у деліктному зобов’язанні. Замість батьків (усиновлювачів) або піклувальника обов’язок відшкодувати шкоду нестиме безпосередній заподіювач шкоди. Так Верховний Суд України ухвалою від 16 березня 2011 р. підтвердив відмову у позові Особі 7 до навчального закладу "Приватна спеціалізована школа "Гармонія" про відшкодування шкоди, завданої учнем закладу Особа 8 дитині Особи 7. Своє рішення Верховний суд України мотивував тим, що на момент винесення судового рішення судом першої інстанції Особа 8 досягла повноліття, а отже має самостійно відповідати за заподіяну нею шкоду [68].

Ще один випадок заміни боржника у деліктному зобов’язанні передбачений у ч. 5 ст. 1178 ЦК України, відповідно до якої обов'язок осіб, визначених частиною першою цієї статті, відшкодувати шкоду, завдану малолітньою особою, не припиняється у разі досягнення нею повноліття. Після досягнення повноліття особа може бути зобов'язана судом частково або в повному обсязі відшкодувати шкоду, завдану нею у віці до чотирнадцяти років життю або здоров'ю потерпілого, якщо вона має достатні для цього кошти, а особи, які визначені частиною першою цієї статті, є неплатоспроможними або померли.

За загальним правилом цивільного законодавства відповідальність батьків (усиновлювачів), опікунів та інших осіб, визначених у частинах 2-3 ст. 1178 ЦК України, не припиняється досягненням заподіювачем шкоди повноліття. Отже, заміна делінквента в даному випадку не відбувається. Разом з тим у ряді випадків закон дозволяє здійснити заміну відповідальної особи та покласти обов’язок відшкодування шкоди на самого заподіювача. Така заміна делінквента можлива за одночасної наявності наведених нижче підстав:

По-перше, допускається перекладення обов'язку лише по відшкодуванню шкоди, завданої життю та здоров'ю. Шкода, завдана майну осіб, відшкодовується батьками (усиновлювачами), опікунами та ін. і заміна делінквента в даному випадку не допускається. По-друге, в якості осіб, відповідальних за шкоду, завдану малолітнім, повинні виступати батьки (усиновлювачі), опікуни малолітнього та інші фізичні особи, які на правових підставах здійснюють виховання малолітньої особи (ч. 1 ст. 1178 ЦК України). Якщо відповідальною особою є юридична особа, перекладення обов'язку відшкодувати шкоду на самого малолітнього не допускається. По-третє, обов'язок відшкодувати завдану шкоду може бути покладений на самого заподіювача шкоди, якщо фізичні особи, відповідальні за завдану шкоду, є неплатоспроможними або померли. І нарешті, сам заподіювач шкоди повинен до цього моменту досягти повноліття та мати достатні кошти для відшкодування шкоди.

Рішення про заміну делінквента і покладення на безпосереднього заподіювача шкоди обов'язку її відшкодувати приймається судом за позовом зацікавленої особи. До таких осіб можна віднести потерпілого або фізичну особу, відповідальну за дії малолітнього.

Подібне до вищезазначеного правило існує і щодо випадків заподіяння шкоди недієздатною особою. За загальним правилом, делінквентом у такому зобов’язанні є опікун недієздатного. Однак у ряді випадків закон дозволяє здійснити заміну відповідальної особи та відшкодувати шкоду за рахунок майна недієздатного

Відповідно до ч. 2 ст. 1184 ЦК України, суд може постановити рішення про відшкодування шкоди частково або в повному обсязі за рахунок майна недієздатної особи за наявності таких умов: а) шкода завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого; б) опікун недієздатної особи, яка завдала шкоду, помер або у нього відсутнє майно, достатнє для відшкодування шкоди; в) сама недієздатна особа має таке майно. Із

зазначеним позовом до суду може звернутися зацікавлена особа, якою, як правило, є опікун недієздатного, сам потерпілий або його родичі, якщо шкода завдана смертю особи.

Переведення боргу в деліктному зобов'язанні слід відрізняти від покладення виконання на третю особу. Третя особа може відшкодувати заподіяну делінквентом шкоду в силу родинних, дружніх тощо відносин. При цьому вона не стає стороною деліктного зобов'язання, а отже, потерпілий не вправі пред'являти їй претензії та вимоги у зв'язку із проведеним відшкодуванням.

Крім суб'єктного складу деліктного зобов'язання зміни можуть стосуватися і змісту деліктного зобов'язання, зокрема розміру відшкодування заподіяної шкоди.

Зміна розміру відшкодування не часто стосується зобов'язань із заподіяння шкоди майну потерпілого або заподіяння моральної шкоди. У зазначених випадках розмір відшкодування (компенсації) визначається на підставі об'єктивних методів розрахунку, та чітко відображає втрати потерпілого: вартість знищеного або пошкодженого майна, розмір компенсації за понесені моральні страждання тощо. Здебільшого зміна розміру відшкодування властива деліктним зобов'язанням із заподіяння шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого. Це пояснюється триваючим характером такого зобов'язання, періодичністю здійснюваних платежів, а також можливими змінами у стані здоров'я потерпілого або у стані осіб, що мають право на відшкодування шкоди у зв'язку із втратою годувальника.

Одним із положень щодо зміни розміру відшкодування під час дії деліктного зобов'язання є ст. 1199 ЦК України, якою регулюється відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я малолітньої або неповнолітньої особи. Малолітні та неповнолітні особи, як правило, є непрацездатними, отже, у розрахунок розміру відшкодування

шкоди заподіяної здоров’ю такої особи не включається шкода, пов’язана із втратою працездатності. Однак якщо особа, якій було завдано шкоди, незважаючи на це таки набуває в подальшому кваліфікації (отримує освіту) та починає трудову діяльність, вона відповідно отримує професійну працездатність. В такому випадку їй надається право вимагати збільшення розміру відшкодування шкоди, пов'язаної із зменшенням професійної працездатності внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, виходячи з розміру заробітної плати працівників її кваліфікації, але не нижче встановленого законом розміру мінімальної заробітної плати. Зазначене положення є додатковою гарантією соціального захисту потерпілої особи, оскільки заробіток кваліфікованих працівників, як правило, є більшим ніж заробіток осіб, що не мають професійної працездатності.

При зміні розміру відшкодування за ч. 3 ст. 1199 ЦК України треба враховувати, що потерпілий повинен не просто отримати кваліфікацію (закінчити навчальний заклад та одержати диплом), а і розпочати трудову діяльність. Так ухвалою Апеляційного суду Чернігівської області від 27 січня 2010 р., у справі N 22ц-198/2010 підтримана відмова Особі 8 в позові про перерахунок платежів на відшкодування шкоди, заподіяної злочинним ушкодженням здоров'я, оскільки Особа 8 тільки отримала диплом економіста, але не надала суду доказів здійснення трудової діяльності [101].

Статтями 1203 та 1204 ЦК України передбачена можливість зміни розміру відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я, у зв’язку із зміною стану працездатності потерпілого. Відповідно до ст. 1203 ЦК України потерпілий має право на збільшення розміру відшкодування шкоди, якщо його працездатність знизилася порівняно з тією, яка була у нього на момент вирішення питання про відшкодування шкоди. Ступінь втрати професійної працездатності, потребу в додаткових видах допомоги визначають: МСЕК - якщо шкода була заподіяна у зв'язку з виконанням працівником трудових обов'язків (в тому

числі на шляху до роботи і з роботи); судово-медичною експертизою - в решті випадків (п. 18 постанови Пленуму ВСУ "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" [56]). Отже потерпілий має звернутися за відповідним висновком до МСЕК або звернутися з позовом до суду і у провадженні у справі клопотати про призначення судово-медичної експертизи. Звернення з вимогою про збільшення розміру відшкодування шкоди є правом потерпілого. У разі невиконання такої вимоги делінквентом добровільно потерпілий вправі звернутися до суду.

Стаття 1204 ЦК України передбачає зворотну ситуацію - зменшення розміру відшкодування шкоди, якщо працездатність потерпілого зросла порівняно з тією, яка була в нього на момент вирішення питання про відшкодування шкоди. У разі, якщо протягом періоду відшкодування шкоди стан здоров'я потерпілого покращився і у зв'язку з цим зросла його працездатність порівняно з тією, яка була у нього на момент вирішення питання про відшкодування шкоди, у особи, зобов'язаної відшкодувати шкоду, з'являється право вимагати зменшення розміру відшкодування.

У даному випадку суб'єктом, який пред'являє вимогу, в тому числі звертається з позовом до суду, є не потерпілий, а делінквент. На відміну від реалізації права потерпілого на збільшення розміру відшкодування в разі зменшення його працездатності, реалізація права делінквента є набагато складнішою. Потерпілий не може бути примушений делінквентом пройти медичний огляд або звернутися за відповідним висновком до МСЕК. Отже, до звернення до суду позивач зможе отримати тільки додаткові (непрямі) докази збільшення працездатності потерпілого (підтвердження отримання потерпілим нової роботи тощо). Безпосередні висновки експертів щодо стану здоров'я та рівня працездатності потерпілого можна буде отримати тільки під час розгляду судової справи.

У разі заподіяння шкоди смертю потерпілого призначений судом розмір відшкодування шкоди утриманцям померлого є фіксованим і не підлягає перерахунку. Разом з тим, у ч. 4 ст. 1200 ЦК України встановлені випадки, коли розмір такого відшкодування може бути перерахований (зменшений або збільшений). Так, у разі народження після смерті потерпілого дитини, зачатої за його життя, розмір відшкодування, що належить кожній особі, яка має на це право, перераховується відповідно до фактичної кількості утриманців. В результаті сума відшкодування, що належить кожному з утриманців померлого зменшується, але загальна сума відшкодування всім утриманцям, яка підлягає сплаті делінкевентом, збільшується. Перерахунок суми відшкодування відповідно до фактичної кількості утриманців здійснюється також у разі призначення або припинення виплати відшкодування особам, що здійснюють догляд за дітьми, братами, сестрами, внуками померлого.

Зміна розміру відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, передбачена також ст.. 1208 ЦК України, в якій встановлено два критерії збільшення розміру відшкодування шкоди: підвищення вартості життя та збільшення розміру мінімальної заробітної плати (детальніше про це –у п. 5.2 даної роботи).

5.6 Регресні відносини при реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання

Регресні відносини є доволі поширеними в практиці реалізації прав та обов'язків суб'єктами деліктних зобов'язань. Разом з цим, дослідники – деліктологи доволі рідко порушують це питання у своїх працях, обмежуючись здебільшого вказівкою на можливе виникнення права регресу у особи, яка відшкодувала шкоду, заподіяну іншим. Як зазначав В.Т. Смирнов, у більшості випадків зобов'язання виконується самим боржником, на якого воно покладено договором або законом, а шкода відшкодовується безпосередньо особою, яка її заподіяла. Однак специфіка цивільно-правових відносин нерідко зумовлює те, що зобов'язання виконується однією особою за іншу, а відшкодування шкоди не завжди можливо вимагати безпосередньо від дійсного винуватця її виникнення або тому що за нього відповідає інша особа, або тому що інший порядок відшкодування шкоди встановлений самим законом. Одним із засобів охорони інтересів учасників відносин і конкретизації їх відповідальності в цих випадках є право зворотної вимоги сплаченого від третьої особи, або право регресу [508; с. 62].

В цілому питання про поняття, правову природу та види регресних зобов'язань цікавило цивілістів в усі часи. І. Б. Новицький в свій час зазначав, що термін «регрес» (протилежний прогресу – руху вперед) у буквальному значенні виражає «рух назад, в зворотному напрямку». Тому словосполучення «регресна вимога» часто замінюють в якості синоніму терміном «зворотна вимога». Однак не будь-яка зворотна вимога підійде під категорію регресної вимоги. Наприклад, вимога про повернення помилково перерахованої суми є зворотною вимогою, але при цьому не регресною. Для регресної вимоги характерно, що особа виплатила грошову суму одній особі, а вимагає з іншої; або така особа отримала грошову суму від однієї особи, а зворотну вимогу до неї пред'являє інша [418; с. 3].

Дореволюційний вчений А.Х. Гольмстен писав, що під регресом (правом регресу) слід розуміти побічне стосовно головного зобов'язання sui generis, в силу якого одна особа - регредієнт, має право вимагати зворотно від іншої - регресата, певну суму грошей, сплачену регредієнтом або отриману регресатом на виконання основного зобов'язання [218; с. 158]. Дослідник виділяв чотири основні ознаки регресного зобов'язання: 1) регрес є зобов'язанням sui generis; 2) регрес є зобов'язанням побічним відносно основного; 3) регрес передбачає виконання основного зобов'язання; 4) регрес передбачає те чи інше відношення до виконання основного зобов'язання третьої особи побічного зобов'язання (регресу).

К.С. Юдельсон надав таке визначення права регресу – право регресу є зобов'язання, в силу якого кредитор (регредієнт) може вимагати від боржника (регресата) сплати грошей, передачі речей або здійснення інших дій або внаслідок платежу третій особі за рахунок боржника чи отримання від третьої особи боржником за рахунок кредитора, або внаслідок вчинення третьою особою дій, що покладають на боржника обов'язок повернення отриманого від кредитора [611; с. 189].

На наш погляд, варто погодитися із сучасним російським дослідником О.В. Сахаровим, який дає таке визначення регресного зобов'язання - це «самостійне цивільно-правове зобов'язання, що має похідний характер, у силу якого кредитор (регредієнт) вправі вимагати від боржника (регресата) повернення грошової суми (передачі іншої майнової цінності або здійснення інших дій), сплаченої кредитором (регредієнтом) за боржника (регресата) або з вини боржника (регресата), або отриманої боржником (регресатом) від третьої особи за рахунок кредитора (регредієнта) на виконання первісного зобов'язання, що має метою відновлення майнової сфери кредитора (регредієнта), перебіг строку позовної давності по якому починається з моменту виконання основного зобов'язання» [496; с. 5].

Однією з важливих кваліфікуючих ознак регресного зобов’язання є його похідний характер від основного зобов’язання. Регрес не може існувати сам по собі. Він є наслідком, по-перше, існування, а по-друге, виконання основного зобов’язання. Дане твердження можна проілюструвати п. 6 ст. 261 ЦК України, відповідно до якого за регресними зобов'язаннями перебіг позовної давності починається від дня виконання основного зобов'язання. Разом з цим, регресне зобов’язання не можна вважати додатковим або акцесорним відносно основного зобов’язання. Акцесорне зобов’язання (наприклад, забезпечувальне) слідує долі основного зобов’язання та існує доти, доки існує основне зобов’язання. Припинення основного зобов’язання автоматично припиняє акцесорне зобов’язання. Регресне зобов’язання виникає в момент виконання основного зобов’язання. А оскільки виконання зобов’язання тягне його припинення, то основне та регресне зобов’язання існують не паралельно, а послідовно.

Основна мета регресного зобов’язання – захист суб’єктивних цивільних прав осіб, які виконали зобов’язання тільки або в тому числі за інших суб’єктів. В.Т. Смирнов зазначав, що регрес у системі майнових відносин виконує ті ж саме функції, що і відповідальність за невиконання договірного зобов’язання, або зобов’язання із заподіяння шкоди [508; с. 72]. Тобто він спрямований на відновлення майнової сфери особи, яка понесла майнові втрати замість іншого суб’єкта, навіть якщо такий обов’язок був покладений на неї в силу закону.

У цілому регресне зобов’язання може виникнути з двох підстав. По-перше, якщо кредиторами в основному зобов’язанні є і регредієнт, і регресат, але третя особа провела виконання в повному обсязі тільки на користь регресата. Тобто фактично йдеться про виконання обов’язку на користь одного із солідарних кредиторів, що породжує його обов’язок виконати зобов’язання на корить решти солідарних кредиторів. А по-друге, регресне зобов’язання виникає в разі якщо регредієнт виконав обов’язок

перед третьою особою та звертається до регресата з регресною вимогою сплатити йому всю сплачену суму або її частину залежно від причини виникнення у регредієнта права регресу.

У деліктних зобов'язаннях перша підстава виникнення регресного зобов'язання зустрічається вкрай рідко. Це пов'язано із не частими випадками існування в деліктній сфері множинності на стороні кредитора[13]. Тільки якщо шкода, заподіяна майну, що перебуває у спільній сумісній власності, відшкодовується одному із співвласників, другий має право звернутися з регресною вимогою про виплату йому частини відшкодування.

Друга підстава виникнення регресу в деліктних зобов'язаннях має місце набагато частіше. Причому і тут суб'єктний склад регресатів може різнитися. Ще О.О. Красавчиков зазначав, що, якщо шкоду потерпілому відшкодував один із співзаподіювачів шкоди за себе та за інших співзаподіювачів у порядку задоволення солідарної вимоги потерпілого – кредитора, то кредитором регресного зобов'язання стає саме цей заподіювач шкоди, інші залишаються на позиції боржників. У разі ж, якщо шкоду потерпілому відшкодувала відповідальна особа, тоді вона стає кредитором регресного зобов'язання. Боржником цього зобов'язання є безпосередній заподіювач шкоди [514; с. 363].

Отже регресні відносини в деліктах можуть виникнути в двох основних випадках. По-перше, якщо у деліктному зобов'язанні має місце множинність осіб на стороні боржника, і один із співборжників відшкодував шкоду потерпілому в повному обсязі. А по-друге, в разі відшкодування потерпілому шкоди не самим заподіювачем, а іншою особою, яка в силу закону зобов'язана таку шкоду відшкодувати.

У разі коли сспівборжники мали солідарний обов'язок, право делінквента, який відшкодував шкоду потерпілому в повному обсязі, ґрунтується на загальному правилі ст. 544 ЦК України, ч. 1 якої встановлює,

[13] Детальніше про це див. підрозділ 5.2 даної роботи

що боржник, який виконав солідарний обов'язок, має право на зворотну вимогу (регрес) до кожного з решти солідарних боржників у рівній частці, якщо інше не встановлено договором або законом, за вирахуванням частки, що припадає на нього. Це правило підтверджується і у постанові Пленуму Верховного Суду України № 6 від 27.03.1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [56], у п. 8 якої зазначено, що особа, яка відшкодувала шкоду, за яку передбачена відповідальність у солідарному порядку, має право зворотної вимоги до кожного із солідарних боржників у рівній частці, якщо інше не встановлено законом, як у випадках, коли відшкодування було присуджено з усіх боржників, так і при покладенні цього обов'язку на вимогу потерпілого на частину з них.

Отже, один із солідарних боржників - делінквентів, який виконав зобов’язання в цілому, перетворюється на кредитора стосовно решти боржників. При цьому, якщо у деліктному зобов’язанні спочатку було два солідарних делінквенти, регресне зобов’язання між ними є звичайним за суб’єктним складом, тобто без множинності осіб. Якщо ж у первісному деліктному зобов’язанні делінквентів було більше, ніж два, регресне зобов’язання також ускладнене множинністю осіб, але така множинність є дольовою.

Цивільне законодавство України презюмує рівність часток солідарних співборжників у регресних зобов’язаннях із можливістю встановлювати інші правила договором або законом. О.С. Іоффе категорично не погоджувався із встановленням рівності часток у випадках розрахунків між спільними заподіювачами шкоди. Він зазначав, що солідарна відповідальність встановлена в інтересах потерпілого, а не спільних заподіювачів. Тому коли ставиться питання про відшкодування шкоди потерпілому, будь-яке «дозування» відповідальності відповідно до ступеня вини виключається: шкода має бути відшкодована в повному обсязі за рахунок усіх заподіювачів

або будь-якого з них. Але після того, як вона відшкодована, визначення долі, що припадає на кожного із заподіювачів, відповідно до ступеня вини та інших обставин справи, не тільки доцільно, а і обов’язково для забезпечення належного виховного впливу заходів цивільно-правової відповідальності, що усуває поставлення у рівне становище осіб, які фактично грали різні ролі у заподіянні шкідливих наслідків [294; с. 790].

Безперечно, розподіл суми відшкодування відповідно до ступеня вини кожного із співзаподіювачів шкоди можна обґрунтувати реалізацією принципу справедливості в цивільних правовідносинах. Однак абсолютно погодитися із зазначеною точкою зору важко. Адже не всі деліктні зобов’язання виникають внаслідок скоєння злочину, при розслідуванні якого в кримінально-процесуальному порядку доводяться наявність і ступінь вини кожного із співучасників. А якщо деліктне зобов’язання є тільки наслідком порушення суб’єктивних цивільних прав, ступінь вини заподіювачів шкоди не досліджується, оскільки не має значення для обчислення розміру відшкодування. Більше того, навіть при розгляді регресного позову суду важко виявити ступінь вини кожного із спільних делінквентів. До того ж якщо, як пропонував О.С. Іоффе, розподіляти відшкодування шкоди, заподіяної пішоходу внаслідок зіткнення транспортних засобів, між володільцями цих транспортних засобів відповідно до ступеня їхньої вини, це буде суперечити загальному правилу про неврахування вини заподіювача в разі завдання шкоди джерелом підвищеної небезпеки. І жодним чином не буде справедливим виконувати це правило в разі заподіяння шкоди пішоходу одним транспортним засобом і не враховувати, коли шкода заподіюється кількома транспортними засобами.

Цікавим та неоднозначним є правило ч. 2 ст. 544 ЦК України, відповідно до якого якщо один із солідарних боржників не сплатив частку, належну солідарному боржникові, який у повному обсязі виконав солідарний обов'язок, несплачене припадає на кожного з решти солідарних боржників у

рівній частці. Буквальне тлумачення даної норми дає можливість стверджувати, що несплата одним із солідарних боржників з будь-яких причин (об'єктивного або суб'єктивного характеру) своєї частки тягне перерозподіл часток між рештою боржників. Результатом цього є збільшення частки відшкодування, яка припадає на солідарних делінквентів. Однак такий підхід не відповідає загальному принципу справедливості, оскільки може бути підставою для відмови будь-кого із солідарних співборжників від виконання його обов'язку без будь-яких негативних наслідків для нього. На наш погляд, застосування правила ч. 2 ст. 544 ЦК України є можливим, тільки якщо несплата одним із солідарних боржників своєї частки є результатом об'єктивних обставин, неможливості стягнення (наприклад, якщо юридична особа – співборжник ліквідована або є неплатоспроможною). У решті випадків жодний із солідарних співборжників не має бути звільнений від обов'язку компенсувати тому із делінквентів, який повністю надав відшкодування потерпілому, свою частку в сумі відшкодування.

У зв'язку з цим пропонується внести зміни до ч. 2 ст. 544 ЦК України, виклавши її в такій редакції: «У разі неможливості стягнення з одного із солідарних боржників частки, належної солідарному боржникові, який у повному обсязі виконав солідарний обов'язок, несплачене припадає на кожного з решти солідарних боржників у рівній частці».

Другий випадок регресних відносин у деліктних зобов'язаннях передбачений у ст. 1191 ЦК України, відповідно до якої особа, яка відшкодувала шкоду, завдану іншою особою, має право зворотної вимоги (регресу) до винної особи у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інший розмір не встановлений законом. Йдеться про ситуації, коли в силу закону боржником у деліктному зобов'язанні є не безпосередній заподіювач шкоди, а інша особа (роботодавець, замовник, держава тощо)[14]. Задовольнивши вимоги потерпілого, така особа вправі захистити свої інтереси шляхом подачі

[14] Детальніше про це див. підрозділ 4.1 даної роботи

позову до безпосереднього заподіювача, винного у заподіянні шкоди потерпілому.

За загальним правилом, на боржника за регресною вимогою покладається обов'язок відшкодувати відповідальній особі виплачене нею відшкодування в повному обсязі, тобто в тому саме розмірі, в якому було виплачено відшкодування потерпілому. При цьому розмір виплаченого потерпілому відшкодування є граничною сумою регресного позову. В порядку регресу не можна пред'являти вимоги про відшкодування витрат на проведення експертизи, на правову допомогу та інших витрат регредієнта, що виходять за межі сплаченого потерпілому відшкодування. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в узагальненнях судової практики розгляду судами цивільних справ про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки у 2010-2011 роках зазначив з цього приводу, що всі інші витрати особи, пов'язані зі здійсненням відшкодування шкоди потерпілому, можуть бути стягнуті з винного на підставі статей 22, 1166 ЦК України [84]. Тобто всі додаткові витрати можуть бути стягнуті як реальні збитки, яких понесла відповідальна особа, а не як стягнення в порядку регресу.

Винятки із положення про відшкодування в порядку регресу виплаченого потерпілому в повному обсязі можуть бути встановлені законом. Так, відповідно до ст. 132 Кодексу законів про працю України [8] за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації при виконанні трудових обов'язків працівники, з вини яких заподіяно шкоду, несуть матеріальну відповідальність у розмірі прямої дійсної шкоди, але не більше свого середнього місячного заробітку, крім випадків, коли законодавством вона передбачена у більшому, ніж цей заробіток, розмірі. Матеріальна відповідальність понад середньомісячний заробіток, зокрема відшкодування сплаченого потерпілому в повному обсязі, допускається лише у випадках, прямо передбачених у законодавстві. Так, випадки повної матеріальної

відповідальності працівників передбачені у ст. 134 Кодексу законів про працю України [8]. До них, зокрема, відносяться ситуації, коли шкоди завдано діями працівника, який був у нетверезому стані, коли шкоди завдано не при виконанні трудових обов'язків тощо.

Питання про можливість застосування ст. 1191 ЦК України та пред'явлення регресних вимог постає у випадках, коли особі пред'являється вимога про повернення сплачених через її вину адміністративних або дисциплінарних санкцій. Судова практика з даного питання є неоднозначною.

Так, в ухвалі від 30.01.2013 р. № 6-40227св12 Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ не визнав регресною вимогу ВСГО «Федерація футболу України» до вболівальників-відповідачів, винних у порушенні громадського порядку на стадіоні під час проведення матчу між збірними командами України та Англії, внаслідок чого з ВСГО «Федерація футболу України» було стягнуто штраф за порушення Дисциплінарного кодексу ФІФА. Сплата штрафу була визнана судом збитками ВСГО «Федерація футболу України», але, оскільки даний штраф не є цивільно-правовою санкцією, правила про регрес у даному випадку не застосовувалися [94]. Водночас, розглядаючи аналогічну справу про стягнення Футбольним клубом «Металіст» з вболівальника суми штрафу, який ФК «Металіст» сплатив контролюючому та дисциплінарному органу УЄФА у зв'язку із порушенням вболівальником правил поведінки на стадіоні під час проведення футбольного матчу, Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ зазначав, що «суди встановивши, що діями відповідача, які виразилися в порушенні правил поведінки на стадіоні, було спричинено ПАТ «ФК Металіст» майнову шкоду, дійшли обґрунтованого висновку про необхідність стягнення з відповідача на користь позивача майнової шкоди в порядку регресу» [95].

На нашу думку, вимоги про стягнення сплаченого відшкодування з винної особи можуть визнаватися регресними і стягуватися за правилами ст. 1191 ЦК України, тільки якщо первісне відшкодування мало цивільно-правовий характер. Якщо первісна сплата являла собою адміністративну або фінансову санкцію, правила про регрес застосовувати не можна. Вимоги про компенсацію таких втрат мають подаватися на підставі ст. 1166 ЦК України. Обґрунтуванням таких вимог має бути посилання на заподіяння винними діями відповідача шкоди, яка полягає у сплаті позивачем адміністративних/дисциплінарних санкцій.

Частина 2 ст. 1191 ЦК України надає право державі, Автономній Республіці Крим, територіальним громадам, юридичним особам звернутися з регресною вимогою до фізичної особи, винної у вчиненні злочину, в розмірі коштів, витрачених на лікування особи, яка потерпіла від цього злочину. Право регресу, передбачене у вищевказаній нормі, застосовується за наявності таких ознак:

по-перше, ця норма застосовується в разі завдання шкоди здоров'ю фізичної особи внаслідок злочинних дій;

по-друге, лікування потерпілої фізичної особи здійснювалося за рахунок держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади або юридичної особи (наприклад страхової компанії);

по-третє, право регресу може бути застосовано до фізичної особи, винної у вчиненні злочину, тобто стосовно такої особи має бути вирок суду, що вступив у законну силу, яким підтверджується її вина у вчиненні злочину.

Право зворотної вимоги (регресу) держави до посадової, службової особи органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду в разі відшкодування шкоди, завданої цими особами (ст. 1176 ЦК України), виникає лише у випадку встановлення в діях цих осіб складу злочину за обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили. За відсутності обвинувального вироку суду, навіть з наявності вини посадової,

службової особи органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду та притягнення такої особи до дисциплінарної або адміністративної відповідальності, права держави звернутися до такої особи з регресним позовом не виникає.

У 2010 р. у зв'язку із прийняттям Бюджетного кодексу України [3] до ст. 1191 ЦК України були внесені зміни. На сьогодні право звертатися із регресним позовом до винних осіб надано державі, Автономній Республіці Крим, територіальним громадам, які відшкодували шкоду, завдану посадовою, службовою особою внаслідок незаконно прийнятих рішень, дій чи бездіяльності відповідно органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування. Реалізація даної норми буде ускладнена в разі якщо шкода завдана колегіальним органом або якщо не можливо встановити, яка конкретно посадова чи службова особа винна у заподіянні шкоди. Із вищевказаного права на регрес законодавець передбачив два винятки. Не можуть бути предметом регресного позову держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади вимоги, пов'язані з відшкодуванням виплат, зумовлених трудовими відносинами та відшкодуванням моральної шкоди.

Право звернення з регресною вимогою виникає у відповідальної особи з моменту здійснення нею виплат потерпілому, з цього ж моменту обчислюється строк для пред’явлення регресного позову.

Часто пред’явлення зворотних вимог супроводжує випадки залучення страхових компаній до відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди. При цьому в деяких випадках страхові компанії наділені правом подавати саме регресні позови, а в деяких – відбувається процес суброгації, тобто перехід права вимоги від страхувальника до страхової компанії.

Аналіз судової практики свідчить про те, що суди часто змішують поняття регресу та суброгації. Дійсно, і регрес, і суброгація мають спільне цільове призначення. В.А. Бєлов зазначає, що «призначення інститутів

суброгації та регресу полягає у покритті платнику сплачених сум за рахунок боржника» [150; с. 65]. На думку С.В. Дедикова, інститути суброгації та регресу встановлюють різновид зворотної вимоги, оскільки мають у своїй основі інше зобов'язання, яке вже припинилося [250; с. 65].

На нашу думку, можна безперечно погодитися з О.В. Михальнюк, що регрес і суброгація, хоч і переслідують одну і ту ж мету, а саме: повернення виконаного за рахунок боржника, проте суттєво різняться як за підставами виникнення, так і за юридичними наслідками [408; с. 235]. Вдало, на наш погляд, відмінність між регресом та суброгацією визначена у рішенні Апеляційного суду Хмельницької області від 01.03.2013 р. у справі № 22ц-335/12: за суброгації відбувається лише заміна осіб у вже наявному зобов'язанні зі збереженням самого зобов'язання, тобто особа набуває прав та обов'язків іншої особи у конкретних правовідносинах. Фактично страхувальник передає свої права страховику на підставі договору і сприяє реалізації останнім прийняти суброгаційних прав. При регресі одне зобов'язання замінює собою інше, але переходу прав від одного кредитора до іншого не відбувається.

Практичне значення розмежування регресу та суброгації полягає у встановленні моменту, з якого починає перебіг строк позовної давності. При суброгації строк позовної давності починає перебіг з моменту виникнення страхового випадку (заподіяння шкоди). При регресі строк позовної давності обчислюється з моменту, коли страховик виконав свій обов'язок за договором страхування та сплатив страхове відшкодування. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ пропонує таке практичне застосування суброгації: «Перехід права вимоги від страхувальника (вигодонабувача) до страховика називається суброгацією. Суброгація дає можливість суб'єктам вибрати момент, коли здійснювати це право, наприклад, після сплати страхового відшкодування чи під час сплати, а також можливі випадки застосування суброгації до виплати страхового

відшкодування. На практиці це право використовується ще й до настання реальної виплати відшкодування. Наприклад, якщо через ДТП третя особа серйозно пошкодила автомобіль страхувальника і проти неї порушено кримінальну справу, страховик ще до виплати страхового відшкодування може подати позов до суду про стягнення з винного завданої шкоди в тій частині, яку страховик має сплатити страхувальникові. Це робиться для того, щоб суд мав можливість врахувати претензії страховика при винесенні рішення у справі. Обсяг права вимоги не може перевищувати меж реально здійсненої виплати страхового відшкодування (воно може бути менше страхової суми, проте не перевищувати її). Таким чином, суброгація не передбачає переходу права вимоги до страховика в порядку регресу (в цьому випадку новий кредитор має право вимагати від боржника виконання зобов'язання в повному обсязі)» [84]. О.О. Кот визначає суброгацію як передбачений законом перехід прав кредитора до третьої особи в результаті виконання зобов’язання боржника третьою особою на користь кредитора в рамках існуючих зобов’язальних правовідносин [337; с. 121].

На нашу думку, для відповіді на питання, коли страхова компанія, яка відшкодувала потерпілому шкоду, вправі звертатися до безпосереднього заподіювача шкоди з регресною вимогою, а коли в силу суброгації, необхідно проаналізувати підстави залучення страховиків до процесу відшкодування шкоди. Практика страхування знає два основних випадки залучення страховиків до відшкодування заподіяної потерпілому позадоговірної шкоди:

1) у разі укладення між страховиком та делінквентом договору страхування цивільної відповідальності;

2) у разі укладення між страховиком та потерпілим договору майнового страхування майна потерпілого.

Перший випадок розглянемо на прикладі договору обов’язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних

транспортних засобів. Відносини у сфері обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів регулюються спеціальним Законом «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» [20], який, відповідно до преамбули, спрямований на забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної життю, здоров'ю та майну потерпілих при експлуатації наземних транспортних засобів на території України.

Договір обов’язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів укладається між юридичною або фізичною особою – страхувальником та страховою компанією – страховиком. Об’єктом страхування в даному випадку є цивільно-правова відповідальність за шкоду, заподіяну життю, здоров'ю, майну третіх осіб під час експлуатації наземного транспортного засобу. Таким чином, договір укладається між страховиком та страхувальником - потенційним делінквентом. У разі настання страхового випадку потерпілий стає вигодонабувачем за даним договором і має право вимагати від страховика відшкодування заподіяної йому делінквентом шкоди.

У випадку сплати страховиком страхового відшкодування потерпілому права на суброгацію у страховика не виникає. Це пояснюється тим, що страховик виконує свій обов’язок за договором страхування цивільно-правової відповідальності. Страхувальник, укладаючи договір, уже сплатив страховику страховий платіж. Отже, можна погодитися із А.І. Худяковим та А.А. Худяковим, які зазначають, що в таких випадках страхова виплата означає не відшкодування шкоди потерпілому, а здійснення страхового захисту володільця транспортного засобу від того збитку, який виник або може виникнути в нього внаслідок виникнення обов’язку по виплатам, пов’язаним із притягненням його до відповідальності за заподіяння шкоди [575; с. 320-321].

Разом з тим, у випадках, прямо передбачених Законом України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» [20], у страховика може виникнути право регресу до страхувальника – делінквента або водія транспортного засобу, що спричинив дорожньо-транспортну пригоду. Таке право виникає у страховика у таких випадках:

а) якщо делінквент керував транспортним засобом у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції;

б) якщо делінквент керував транспортним засобом без права на керування транспортним засобом відповідної категорії;

в) якщо делінквент після дорожньо-транспортної пригоди за його участю самовільно залишив місце пригоди чи відмовився від проходження відповідно до встановленого порядку огляду щодо стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або щодо вживання лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, або вжив алкоголь, наркотики чи лікарські препарати, виготовлені на їх основі (крім тих, що входять до офіційно затвердженого складу аптечки або призначені медичним працівником);

г) якщо дорожньо-транспортна пригода визнана в установленому порядку безпосереднім наслідком невідповідності технічного стану та обладнання транспортного засобу існуючим вимогам Правил дорожнього руху;

ґ) якщо делінквент не повідомив страховика у строки і за умов, визначених у п.п. 33.1.2 п. 33.1 ст. 33 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів»;

д) якщо страховий випадок настав з використанням забезпеченого транспортного засобу в період, не передбачений договором внутрішнього

страхування (при укладенні договору страхування з умовою використання транспортного засобу в період, передбачений договором страхування).

Крім того страховик, який виплатив страхове відшкодування потерпілому, може звернутися із регресною вимогою до підприємства, установи, організації, що відповідає за стан дороги, якщо заподіяна у результаті дорожньо-транспортної пригоди шкода виникла з їх вини, а також до особи, яка заподіяла шкоду навмисно.

Моторне (транспортне) страхове бюро України в разі сплати ним страхового відшкодування також має право звернутись із регресним позовом до власника транспортного засобу, який не застрахував свою цивільно-правову відповідальність, крім осіб, зазначених у п. 13.1 ст. 13 Закону України "Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів", до водія транспортного засобу, який заволодів транспортним засобом за допомогою протиправних дій, до страховика, якщо забезпечений транспортний засіб, що заподіяв шкоду, було встановлено та страховик був зобов'язаний, але не виплатив страхове відшкодування у порядку, встановленому вказаним вище Законом України, до підприємства, установи, організації, що відповідають за стан дороги, якщо заподіяна у результаті ДТП шкода виникла з їх вини.

У вказаних випадках право на регрес прямо встановлено законом і поширюється виключно на передбачені законом випадки. У всіх інших випадках сплати страховиком потерпілому страхового відшкодування права звернутися до делінквента з регресними вимогами у страховика не виникає. Його витрати в даному випадку відносяться до ризиків ведення страхової діяльності.

Зовсім інші відносини виникають у разі заподіяння шкоди майну потерпілого у відношенні якого між потерпілим та страховиком був укладений договір майнового страхування.

У даному випадку відшкодування заподіяної майнової шкоди буде мати місце в силу того, що потерпілий застрахував своє майно та сплатив страховику страховий платіж відповідно до умов договору майнового страхування. Однак, за загальним правилом, обов'язок відшкодувати завдану шкоду покладається на делінквента. Отже, відшкодування шкоди страховиком без якихось юридичних наслідків для делінквента призведе до безпідставного збагачення останнього та не відповідатиме принципу справедливості. У зв'язку з цим ст. 993 ЦК України містить положення, що до страховика, який виплатив страхове відшкодування за договором майнового страхування, у межах фактичних витрат переходить право вимоги, яке страхувальник або інша особа, що одержала страхове відшкодування, має до особи, відповідальної за завдані збитки. Подібне правило міститься у ст. 27 Закону України «Про страхування» [16].

У такому разі йдеться якраз не про регрес, а про суброгацію (хоча суди у своїх рішеннях часто називають даний процес регресом). Деліктне зобов'язання по відшкодуванню потерпілому шкоди не припиняється, оскільки делінквент не виконав свого обов'язку – відшкодувати шкоду. Виконання даного обов'язку страховиком, з яким укладено договір майнового страхування, приводить до заміни кредитора у деліктному зобов'язанні.

Слід зробити застереження, що законодавство у сфері страхування дозволяє суброгацію тільки у правовідносинах майнового страхування. Судова практика пояснює це загальною забороною заміни кредитора у зобов'язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. Так Верховний Суд України постановою від 12 вересня 2011 р. остаточно відмовив відділенню виконавчої дирекції Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України у м. Львові у позові про відшкодування шкоди в порядку регресу. У якості одного з аргументів зазначлося:

«задоволення таких вимог означало б заміну сторін у зобов'язанні, в якому права застрахованої особи на отримання відшкодування перейшли б до страховика, у той час як відповідно до ст. 515 ЦК України не допускається заміна кредитора в зобов'язаннях, нерозривно пов'язаних з особою кредитора, зокрема про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я» [61]. Подібна позиція була висловлена Колегією суддів судової палати у цивільних справах Верховного Суду України в ухвалі від 12 березня 2009 року [66].

Висновки до Розділу 5.

1. Реалізація права у деліктних правовідносинах здійснюється через захист порушеного права потерпілого, а відтак акти реалізації права тут є одночасно і засобами захисту порушеного права.

2. Акти реалізації права у механізмі цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань мають ряд особливостей. По-перше, у переважній більшості випадків заподіяння шкоди сторони деліктного зобов'язання реалізують права не безпосередньо, а через звернення до відповідних органів (суду, адміністративних органів). По-друге, серед трьох актів безпосередньої реалізації права: використання, виконання та дотримання у механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань мають місце використання – з боку потерпілого та виконання – з боку делінквента. Такий акт реалізації права, як дотримання, у механізмі правового регулювання деліктних зобов'язань не застосовується, адже серед норм деліктного права немає норм-заборон.

3. Основним способом реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктами деліктного зобов'язання є його виконання або відшкодування потерпілому заподіяної йому шкоди. Виконання також є правоприпиняючим юридичним фактом, настання якого припиняє правовідносини між делінквентом і потерпілим

4. Особливістю виконання деліктних зобов'язань є те, що в переважній більшості випадків воно здійснюється в примусовому порядку. Це пов'язано з безеквівалентним характером відшкодування, що надається делінквентом. Відшкодовуючи заподіяну шкоду, делінквент зазнає виключно втрати, зменшення свого майнового стану Він нічого не отримує взамін. У зв'язку цим у нього, як правило, відсутнє бажання виконувати таке зобов'язання, і потерпілий вимушений звертатися до суду або застосовувати інші юрисдикційні способи захисту свого порушеного права.

5. Процес виконання деліктного зобов’язання проходить три стадії:

1) організаційну, на якій сторони обмінюють інформацією, необхідною для проведення виконання, та вчиняють інші попередні дії;

2) матеріальну, на якій делінквент надає потерпілому відшкодування заподіяної шкоди;

3) техніко-юридичну, на якій сторони оформлюють виконання. Проходження техніко-юридичної стадії залежить від добровільності або примусовості виконання.

6. Критеріями належності виконання деліктного зобов’язання є вимоги ЦК та інших актів цивільного законодавства, зміст судового рішення про відшкодування шкоди та інші вимоги, що звичайно ставляться. Виконання деліктного зобов’язання не може порівнюватися з умовами договору, звичаями ділового обороту.

7. У разі прострочення або іншого неналежного виконання деліктного зобов’язання, об’єктом якого є грошові кошти, можливим є застосування ст. 625 ЦК України, що передбачає стягнення суми боргу з урахуванням індексу інфляції та 3% річних з простроченої суми.

8. У разі заподіяння шкоди майну реалізація права потерпілого може відбуватися у двох формах: відшкодування шкоди в натурі та відшкодування збитків у грошовій формі. Однак це не робить деліктне зобов’язання альтернативним, адже в альтернативному зобов’язанні право вибору предмета виконання належить боржнику, а в деліктному зобов’язанні – кредитору (потерпілому).

9. Зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди у зв’язку із майновим станом делінквента допускається з такими застереженнями:

1) зменшення розміру відшкодування є правом, а не обов’язком суду;

2) зменшення розміру відшкодування шкоди у зв’язку із матеріальним становищем делінквента допускається виключно у випадках, коли делінквентом є фізична особа;

3) суд має враховувати матеріальний стан делінквента як такий. Мова не йде про порівняння матеріального становища потерпілого та делінквента;

4) можливість зменшення розміру відшкодування заподіяної шкоди у зв'язку із матеріальним становищем делінквента не поширюється на випадки заподіяння шкоди скоєнням злочину;

5) за правилами ч. 4 ст. 1193 ЦК України суд вправі зменшити розмір відшкодування заподіяної шкоди, а не повністю звільнити делінквента від цього обов'язку

10. У разі заподіяння шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я реалізація права потерпілого буде мати місце в разі відшкодування йому двох складових шкоди:

- реальної шкоди, яка полягає у проведенні витрат на відновлення здоров'я (лікування, реабілітацію, догляд). Витрати потерпілого мають бути спрямовані прямо на відновлення його здоров'я а не на інші супутні цілі (благодійні внески у фонди тощо).

- упущеної вигоди, яка полягає у втраті потерпілим доходу в разі втрати ним професійної або загальної працездатності. Упущену вигоду можуть мати лише працездатні потерпілі.

11. У разі заподіяння шкоди смертю потерпілим є не померла особа, а інші суб'єкти, які понесли реальні збитки на поховання померлого (будь-які особи) та непрацездатні утриманці померлого, прямо передбачені в ЦК України.

12. Моральною шкодою є негативні наслідки для внутрішньої, психічної сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров'я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу.

13. Компенсація моральної шкоди має бути виключно в майновій формі оскільки заподіяння моральної шкоди породжує деліктне зобов'язання, основною ознакою якого є майновий характер. Будь-які немайнові дії

делінквента (вибачення, спростування інформації тощо) є іншими способами захисту порушених прав потерпілого, а не компенсацією моральної шкоди.

14. Для визначення розміру компенсації моральної шкоди допустимим є виключно особистісний або індивідуальний підхід, який передбачає врахування чотирьох груп чинників: індивідуальні особливості конкретного потерпілого; об'єктивні обставини, за яких потерпілому заподіяна моральна шкода; загальні підстави зменшення обсягу відшкодування заподіяної шкоди; вимоги розумності та справедливості.

15. Деліктне зобов'язання в силу своєї специфіки підлягає меншим змінам, ніж договірні зобов'язання, однак у ході реалізації прав та обов'язків його суб'єктів можлива зміна суб'єктного складу деліктного зобов'язання та його змісту.

16. Заміна потерпілого в деліктних зобов'язаннях допускається шляхом відступлення права вимоги (якщо заподіяна шкода не є нерозривно пов'язаною з особою потерпілого), а також силу правонаступництва.

17. Регресні відносини в деліктних зобов'язаннях мають місце у трьох випадках:

1) у разі виконання делінквентом свого обов'язку на користь одного із солідарних кредиторів-потерпілих (має місце тільки в разі множинності осіб на стороні кредитора)

2) у разі виконання обов'язку відшкодування шкоди перед потерпілим одним із солідарних боржників.

3) у разі відшкодування потерпілому шкоди особою, яка не є безпосереднім заподіювачем, а здійснила відшкодування в силу вказівки закону

18. Несправедливим є правило ч. 2 ст. 544 ЦК України, відповідно до якого якщо один із солідарних боржників не сплатив частку, належну солідарному боржникові, який у повному обсязі виконав солідарний обов'язок, несплачене припадає на кожного з решти солідарних боржників у

рівній частці. Застосування правила ч. 2 ст. 544 ЦК України є можливим, тільки якщо несплата одним із солідарних боржників своєї частки є результатом об'єктивних обставин, неможливості стягнення (наприклад, якщо юридична особа – співборжник ліквідована або є неплатоспроможною).

19. Регресні вимоги треба відрізняти від суброгації. Суброгація передбачає заміну осіб у вже наявному зобов'язанні із збереженням самого зобов'язання. При регресі одне зобов'язання замінює інше, однак переходу прав від одного кредитора до іншого не відбувається.

20. У деліктних правовідносинах питання регресу та суброгації постає в разі наявності страхування цивільно-правової відповідальності делінквента або страхування майна, якому заподіяно шкоду. За наявності договору страхування цивільно-правової відповідальності делінквента страховик вправі звернутися до останнього з регресними вимогами виключно у випадках, прямо передбачених законодавством. У разі заподіяння шкоди застрахованому майну, страховик, який виплатив страхове відшкодування потерпілому, вправі звернутися з вимогою до делінквента за правилами суброгації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ МАТЕРІАЛІВ

Нормативні акти України:

1. Конституція України
2. Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 (втратив чинність) // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН файл kd0008.LHT
3. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. // Голос України, 2010, 08, 04.08.2010 N 143
4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Офіційний вісник України, 2003, N 11 (28.03.2003), ст. 462
5. Житловий кодекс Української РСР від 30.06.1983 // Відомості Верховної Ради УРСР, 1983, додаток до N 28, ст. 573
6. Земельний кодекс України від 21.10.2001 р. // Урядовий кур'єр, 2001, 11, 15.11.2001 N 211-212
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР, 1984, додаток до N 51, ст. 1122
8. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. // Відомості Верховної Ради УРСР, 1971, додаток до N 50, ст. 375
9. Кодекс України про надра від 27.07.1994 р. // Голос України, 1994, 08, 31.08.94 N 164
10. Податковий кодекс України від 2.12.2010 р. // Голос України, 2010, 12, 04.12.2010 N 229-230
11. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Офіційний вісник України, 2003, N 11 (28.03.2003), ст. 461
12. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р.// Офіційний вісник України, 2004, N 16 (07.05.2004), ст. 1088
13. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-

розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 01.12.1994 р. // Голос України, 1995, 01, 17.01.95 N 9

14. Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. № 606-XIV // Урядовий кур'єр, 1999, 06, 03.06.99 N 101-102

15. Закон України "Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності" від 23.09.1999 р. № 1105-XIV // Урядовий кур'єр, 1999, 11, 17.11.99 N 215

16. Закон України «Про страхування» від 07.03.1996 р. // Відомості Верховної Ради України, 1996, N 18 (30.04.96), ст. 78

17. Закон України «Про індексацію грошових доходів населення» від 03.07.1991 р. // Відомості Верховної Ради України, 1991, N 42 (15.10.91), ст. 551

18. Закон України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 р. // Голос України, 1991, 06, 08.06.91 N 110

19. Закон України «Про оплату праці» від 24.03.1995 р. // Відомості Верховної Ради України, 1995, N 17 (25.04.95), ст. 121

20. Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» від 01.07.2004 р. // Голос України, 2004, 09, 07.09.2004 N 165

21. Закон України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» від 19.05.2011 р. // Голос України, 2011, 06, 16.06.2011 N 108

22. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 р. // Урядовий кур'єр, 2000, 04, 05.04.2000 N 62

23. Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р.// Голос України, 2012, 06, 27.06.2012 N 117

24. Закон України «Про державну службу» від 16.12.1993 р. // Урядовий кур'єр, 1994, 01, 04.01.94 N 3

25. Закон України «Про державну службу» від 17.11.2011 р. // Урядовий кур'єр, 2012, 01, 17.01.2012 N 8

26. Закон України «Про режим іноземного інвестування» від 19.03.1996 р. // Голос України, 1996, 04, 25.04.96 N 77

27. Закон України «Про міліцію» від 20.12.1990 р. // Голос України, 1991, 01, 04.01.91 N 3

28. Закон України «Про ветеринарну медицину» від 25.06.1992 р. // Голос України, 1992, 07, 24.07.92 N 139

29. Закон України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» від 23.09.1997 р. // Урядовий кур'єр, 1997, 11, 13.11.97 N 210-211

30. Закон України «Про туризм» від 15.09.1995 р. // Урядовий кур'єр, 1995, 11, 16.11.95 N 171 – 172

31. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р. // Урядовий кур'єр, 2003, 10, 08.10.2003 N 188

32. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 р. // Голос України, 1992, 12, 15.12.92 N 238

33. Закон України Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні від 21.03.1991 р. // Голос України, 1991, 04, 27.04.91 N 82

34. Закон України «Про пенсійне забезпечення» від 15.11.1991 р. // Голос України, 1991, 12, 17.12.91 N 241

35. Постанова Кабінету міністрів України від 8 листопада 2000 р. N 1662 «Про затвердження переліку професійних захворювань» // Урядовий кур'єр, 2001, 01, 03.01.2001 N 1

36. Порядок проведення індексації грошових доходів населення, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 17 липня 2003 р. N 1078 // Урядовий кур'єр, 2003, 07, 24.07.2003 N 135

37. Положення про застосування Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду", затверджене спільним наказом Мінюсту, Мінфіну та Генеральної прокуратури України № 6/5/3/41 від 04.03.1996 р. // системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл REG1131.LHT

38. Лист Міністерства юстиції України від 06.04.2011 р. N 3192-0-4-11-19 «Відносно терміну «презумпція правомірності» // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MUS15797.LHT

39. Лист Міністерства юстиції України від 13.05.2004 р. N 35-13/797 «Методичні рекомендації. Відшкодування моральної шкоди» // Вісник законодавства України, 2004, 06, № 26

40. Наказ Державного комітету України по водному господарству від 26 серпня 2004 року N 211 «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо відшкодування моральної шкоди» // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл fin12463.LHT

41. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затвердженими Наказом Міністерства охорони здоров'я № 6 від 17.01.1995 р. // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл REG791.LHT

42. Методичні рекомендації для проведення атестації робочих місць за умовами праці, затверджені постановою Міністерства праці України від 01.09.92 р. N 41 // Бізнес - Бухгалтерія. Право. Податки. Консультації. Збірник систематизованого законодавства, 2005, 06, № 6

43. Інструкція про встановлення груп інвалідності, затверджена Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 05.09.2011 р. № 561 // Офіційний вісник України, 2011, N 91 (02.12.2011), ст. 3319

44. Положення про медико-соціальну експертизу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 3 грудня 2009 р. N 1317 // Урядовий кур'єр, 2009, 12, 22.12.2009 N 238

Міжнародні та зарубіжні нормативні акти

45. Всеобщая декларация прав человека, принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217A(III) от 10 декабря 1948 г.// Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU48001D.LHT

46. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16.12.1966 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU66003U.LHT

47. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права від 16.12.1966 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU66005U.LHT

48. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод ETS N 005 від 04.11.1950 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU50K02U.LHT

49. Гражданский кодекс Квебека . – М.: Статут, 1999. – 472 с. – (Современное зарубежное и международное частное право)

50. Гражданский кодекс Нидерландов. Новая кодификация. Книги 2,3,5,6 и 7. – Институт восточно-европейского права и россиеведения. Лейденский университет, юридический факультет. – Лейден, 2000. – 372 с.

51. Резолюція 40/34 Генеральної Асамблеї ООН. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29.11.1985 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU85009R.LHT

52. Європейська конвенція про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів № ETS N 116 від 24.11.1983 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU83302.LHT

53. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23.05.1969 р. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл MU69K01.LHT

Судова практика:

54. Рішення Конституційного суду України № 15-рп2004 // Урядовий кур'єр, 2004, 11, 17.11.2004 N 219

55. Постанова Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1989 року N 3 «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна» // Бюлетень законодавства і юридичної практики України, 2004, 00, № 12

56. Постанова Пленуму Верховного суду України від 27 березня 1992 року N 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» // Бюлетень законодавства і юридичної практики України, 2004, 00, № 5

57. Постанова Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1995 року N 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» // Бюлетень законодавства і юридичної практики України, 2003, 00, № 3

58. Постанова Пленуму Верховного суду України від 27 лютого 2009 року N 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» // Вісник Верховного Суду України, 2009, 00, № 3

59. Постанова Пленуму Верховного суду України від 29 грудня 1992 року N 14 «Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної

підприємствам, установам, організаціям їх працівниками» // Бюлетень Міністерства юстиції України, 2000, 00, № 4

60. Постанова Пленуму Верховного суду України від 26 квітня 2002 року N 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» // Бюлетень законодавства і юридичної практики України, 2004, 00, № 12

61. Постанова Верховного суду України від 12.09.2011 № 6-21цс11 "Про відшкодування шкоди в порядку регресу" // Юридичний вісник України, 2011, 11, № 47

62. Ухвала Верховного суду України від 23 березня 2011 р. № 6-61147св10 "Про повернення описаного майна в натурі або відшкодування шкоди" // Закон і Бізнес, 2011, 09, № 38

63. Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11.05.2011 № 6-17404св08 // Закон і Бізнес, 2011, 10, № 42

64. Постанова Верховного суду України від 19 грудня 2011 р., справа № 6-65цс11 // http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21438534

65. Постанова Верховного суду України від 22.01.2013 р., справа № 3-72гс12 // http://reyestr.court.gov.ua/Review/29192464

66. Ухвала колегії суддів судової палати у цивільних справах Верховного суду України від 12.03.2009 р. № 6-18535св08 "Про відшкодування витрат з виплати потерпілим страхового відшкодування"// Вісник Верховного Суду України, 2010, 00, № 6

67. Ухвала Верховного суду України від 23.03.2005 р.// «Рішення Верховного суду України», № 2, 2005

68. Ухвала Верховного суду України від 16.03.2011 р. № 6-27760св08 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл C004517.LHT

69. Ухвала Верховного суду України від 08.12.2010 р. Справа № 6-31956св10 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/12855338

70. Ухвала Верховного Суду України від 02.06.2010 р. № 6-469св10 "Про відшкодування матеріальної та моральної шкоди" // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл VS100390.LHT

71. Рішення Верховного суду України від 2 червня 2010 р. Справа № 6-22040св09 // Система аналізу судових рішень VERDICTUM, ФАЙЛ 11581185

72. Ухвала Верховного суду України від 14.02.2007 р. справа № 6-10304св06 // http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/427280

73. Ухвала Верховного суду України від 23 грудня 2009 р. № 6-26835св09 // Цивільне судочинство. Судова практика у цивільних справах, 2010, 00, № 3

74. Ухвала Верховного суду України "Про відшкодування майнової шкоди" від 29 жовтня 2008 р. // Рішення Верховного Суду України, 2009, 00, № 1;

75. Ухвала Верховного суду України від 23 березня 2011 р. № 6-49599св10 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл C004526.LHT

76. Ухвала Верховного суду України від 16.02.2011 р. № 6-9374св08 // Система аналізу судових рішень «VERDICTUM», файл 15085268.

77. Ухвала Верховного суду України № 6-26835св09 від 23.12.2009 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM, файл 7419164

78. Ухвала Верховного суду України № 6-30038св09 від 27.10.2010 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM, файл 12921195

79. Ухвала Верховного суду України № 6-22444св08 від 03.03.2010 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM, файл 9151974

80. Постанова Верховного суду України від 3 жовтня 2012 р. № № 6-92цс12 // Система аналізу судових рішень «VERDICTUM», файл 26457847

81. Рішення Колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 3.06.2009 р. // Єдиний державний реєстр

судових рішень. Електронний ресурс. http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3894433

82. Ухвала Колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного суду України від 29.09.2010 р., справа № 6-35316св10 // Система аналізу судових рішень VERDICTUM

83. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 1 березня 2013 р. № 4 «Про деякі питання застосування судами законодавства про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки» // Закон і Бізнес, 2013, 03, № 13

84. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.02.2012 р. «Узагальнення судової практики розгляду судами цивільних справ про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки у 2010 - 2011 роках» // Часопис цивільного і кримінального судочинства, 2012, 00, № 4

85. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.01.2013 р. № 10-74/0/4-13 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл

86. Ухвала Колегії суддів судової палати у цивільних справах Верховного суду України від 22.07.2009 р. № 6-13751св09 // Рішення Верховного Суду України, 2010, 00, № 1

87. Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 06.04.2011 р. № 6-13344св10 // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, ресурс «Судові прецеденти», файл С004563.LHT

88. Ухвала Верховного суду України від 16.06.2010 р. № 6-30106св09 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл С002758.LHT

89. Ухвала Верховного суду України від 2.06.2010 р. № 6-11640св10 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл С002677.LHT

90. Рішення Верховного суду України від 03.02.2010 № № 6-27981св08 // Система аналізу судових рішень «VERDICTUM», файл 8041310;

91. Рішення Верховного суду України від 18.08.2010 р. № 6-26766св09 // Система аналізу судових рішень «VERDICTUM», файл 11802794

92. Рішення Верховного суду України від 02.10.2008 р. № 6-11234вов08 // Система аналізу судових рішень «VERDICTUM», файл 2984207

93. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6.06.2012 р., справа № 6-46064св11// http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25390563

94. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 6-40227св12 від 30.01.2013 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM 1.0

95. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 6-49206св12 від 29.01.2013 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM 1.0

96. Постанова Вищого господарського суду України від 15 червня 2010 р. N Б15/29/21/05 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл Н009754.LHT

97. Постанова Вищого господарського суду України від 21.04.2010 р. № 2/105 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл Н008849.LHT

98. Постанова Вищого господарського суду України від 28 липня 2011 р. Справа N 41/527 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл Н017258.LHT

99. Роз’яснення Вищого Арбітражного суду України "Про деякі питання практики вирішення спорів пов'язаних з відшкодуванням шкоди" від 01.04.1994 р. № 02-5/215 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл SD94029.LHT

100. Роз’яснення Вищого арбітражного суду України від 29.02.96 р. N 02-5/95 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» // Збірник рішень та арбітражної практики Вищого арбітражного суду України, 1996, 00, № 2

101. Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 27 січня 2010 р., справа N 22ц-198/2010 // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл V019136.LHT

102. Постанова Київського апеляційного господарського суду № 27/2-38/1 від 27.12.2006 р. // Система аналізу судових рішень VERDICTUM 1.0., файл 362428

103. Рішення Святошинського районного суду м. Києва від 14.02.2008 р., справа № 2-16/08 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/3491650

104. Рішення Нахімовського районного суду м. Севастополя від 23.09.2010 р. Справа № 2-2414/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/11738989;

105. Рішення Красилівського районного суду Хмельницької області від 12.05.2009 р. справа № 2-5/09 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/7631120

106. Рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 28.07.2009 р. справа № 2-3641/09 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/13677003

107. Рішення Голопристанського районного суду Херсонської області від 22.06.2010 р. справа № 2-713/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень http://reyestr.court.gov.ua/Review/10037206

108. Рішення Європейського суду з прав людини по Справі "Варава та інші проти України" від 17.01.2013 р. // Урядовий кур'єр, 2013, 02, № 36 (22.02.2013)

109. Рішення Європейського суду з прав людини по Справі «Робота та інші проти України» від 17.01.2013 р. // Урядовий кур'єр, 2013, 02, № 36 (22.02.2013)

110. Рішення Європейського суду з прав людини по Справі "ПМП "Фея" та інші проти України" від 21.02.2013 р. // Урядовий кур'єр, 2013, 03, № 53 (21.03.2013)

111. Case of Matsyuk v. Ukraine (Application N 1751/03) from 10.12.2009 // (Електронний ресурс) режим доступу http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"dmdocnumber":["859592"],"itemid":["001-96218"]}

112. Case of Yefanov and Others v. Ukraine (Application N 13404/02) from 30.07.2009 // (Електронний ресурс) режим доступуhttp://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"dmdocnumber":["853155"],"itemid":["001-93858"]}

113. Case of Telegina v. Ukraine (Application N 2035/03) from 10.05.2010 // (Електронний ресурс) режим доступу http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"dmdocnumber":["858401"],"itemid":["001-95766"]}

114. Case of Oleg Kolesnik v. Ukraine (Application N 17551/02) from 19.11.2009// (Електронний ресурс) режим доступу http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"dmdocnumber":["858391"],"itemid":["001-95738"]}

115. Case of Shabelnik v. Ukraine (Application N 16404/03) from 19.02.2009 // (Електронний ресурс) режим доступу http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"dmdocnumber":["847469"],"itemid":["001-91401"]}

116. Рішення Європейського суду з прав людини у Справі "Совтрансавто-Холдинг" проти України" від 02.10.2003 р. // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл so1291.LHT

117. Рішення Європейського суду з прав людини у Справі компанії Комінгерсол С.А. проти Португалії (COMINGERSOLL S.A. V. PORTUGAL)" від 06.04.2000 р. // Вісник господарського судочинства, 2004, 00, № 2

118. Рішення Європейського суду з прав людини у Справі "Агротехсервіс" проти України" від 05.07.2005 р. // Юридическая практика, 2006, 07, № 29

Спеціальна література:

119. Абова Т.Е. Формы защиты гражданских прав по законодательству России // Гражданское общество и развитие гражданского права: Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Натальи Семеновны Кузнецовой / отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. – К: ЧАО «Юридическая практика», 2014. – С. 295-317

120. Агарков М.М. Гражданское право. Т. 1 . / Агарков М.М. – М., «Юриздат», 1944 – 419 с.

121. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. – М.: АО Центр ЮрИнфоР, 2002. – Т. 1 . – с. 189-197

122. Агафонов С. Особливості відшкодування моральної шкоди за законодавством України / С. Агафонов // Юридичний журнал. - № 12. – 2007. (Електроний ресурс, режим доступу http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2843)

123. Агибалова Е.Н. Состав гражданского правонарушения как основание деликтной ответственности / Е.Н. Агибалова // Налоги (газета), 2010. - № 7

124. Азми Д.М. Норма права: структура, форма, разновидности / Д.М. Азми // Академический юридический журнал, № 3 (41), июль-сентябрь 2010. – с. 4-11

125. Александров Н.Г. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма. / Н.Г. Александров – М.: Юридическая литература, 1961 – 270 с.

126. Александров Н.Г. К вопросу о роли договора в правовом регулировании общественных отношений. / Н.Г. Александров // Ученые записки ВИЮН. Вып. 6. – М.: Изд-во Министерства юстиции СССР, 1947. – с. 64-72

127. Алексеев С.С. Общая теория права. / С.С. Алексеев – М., 1982. – Т. 2. – 360 с.

128. Алексеев С.С. Теория права. Издание 2. / С.С. Алексеев – Харьков: Изд-во «БЕК», 1994. – 223 с.

129. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. / С.С. Алексеев – М.: «Юридическая лит-ра», 1966. – 183 с.

130. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. / С.С. Алексеев – М.: Юридическая литература, 1971. – 223 с.

131. Алексеев С.С. О составе гражданского правонарушения / С.С. Алексеев // Правоведение. - № 1. – 1958. – с. 47-53

132. Андреев Ю.Н. Гражданско-правовая ответственность государства по деликтным обязательствам. / Ю.Н. Андреев – СПб: «Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 425 с.

133. Антимонов Б.С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении. / Б.С. Антимонов – М.: Гос. издательство юридической литературы, 1950. – 275 с.

134. Аскназий С.И. Проблема гражданско-правовой ответственности // Аскназий С.И. Основные вопросы теории социалистического гражданского права. – М.: «Статут», 2008. – 691-779

135. Бабаев В.К. Презумпции в советском праве. Учебное пособие./ В.К. Бабаев – Горький: Изд-во ГВШ МВД СССР, 1974. – 124 с.

136. Бабаев А.Б. Очерк 22 Проблемы гражданско-правовой ответственности / А.Б. Бабаев // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики под общ.ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2008. – с. 865-895

137. Базылев Б.Т. Ответственность в советском праве. Учебное пособие. / Б.Т. Базылев– Красноярск, 1977. – 71 с.

138. Базылев Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы). – Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1985. – 120 с.

139. Базылев Б.Т. Об институте юридической ответственности / Б.Т. Базылев // Советское государство и право. – 1975. - № 1. – с. 110-115

140. Бакірова І. Застосування судами законодавства України щодо відшкодування моральної шкоди: проблемні питання / І. Бакірова // Право України, № 5, 2006. – с. 89-92

141. Баринов Н.А. Цивилистическое учение о потребностях: вопросы теории и практики. / Н.А. Баринов – М.: Издательская группа «Юрист», 2012. – 335 с.

142. Бартошек М. Римское право (Понятия, термины, определения). пер. с чеш. / М. Бартошек - М.: «Юридическая литература», 1989. – 448 с.

143. Басин Ю.Г. Основания гражданско-правовой ответственности за хозяйственные правонарушения / Ю.Г. Басин // Известия АН Казахской ССР. Серия общественных наук. – 1986. - № 1. – с. 97-90

144. Бахновська І.П. Загальні Принципи права та їх місце в національних правових системах / І.П. Бахновська // Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку. Зб. Статей / за ред. Ю.С. Шемшученка, Л.В. Губерського, І.С. Гриценка; упор. О.В. Кресін. – К.: Логос, 2009. – с. 116-119

145. Бевзенко Р.С. Зачет в гражданском праве: Опыт исследования теоретической конструкции и обобщения судебной практики. / Бевзенко Р.С., Фахретдинов Т.Р.— М., 2006. – 84 с.

146. Безклубый И.А. Обязательства из деликтов в Древнем Риме /И.А. Безклубый // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 1 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Всеукраинская ассоциация издателей «Правова еднисть», 2008. – с. 303-309

147. Безклубий І.А. Запрошення до наукової дискусії про правову відповідальність /І.А. Безклубий // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред. проф. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 18-22

148. Белов В.А. Гражданское право: Общая часть: Учебник. / В.А. Белов – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. – 639 с.

149. Белов В.А. Гражданское право. Т.II. Общая часть. Лица, блага, факты: учебник для бакалавров. / В.А. Белов – М.: Издательство «Юрайт», 2012. – 1093 с.

150. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве. / В.А. Белов – М.: «ЮрИнфоР», 2000. – 288 с.

151. Белов В.А. Гражданское право. Особенная часть. Учебник. \ В.А. Белов - М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2004. - 767 с.

152. Бєляєва А.П. Принцип свободи договору в правовому регулюванні зовнішньоекономічного контракту: Автореф. дис. …канд.. юрид. наук. / А.П. Бєляєва – Харків, 2005 – 19 с.

153. Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. / А.М. Белякова – 1986. – 149 с.

154. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): Монографія. / О.А. Беляневич – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.

155. Беляцкин С.А. Возмещение морального вреда. / С.А. Беляцкин – М.: Городец, 1997. – 164 с.

156. Бервено С.М. Проблеми договірного права України: Монографія. / С.М. Бервено – К.: «Юрінком Інтер», 2006. – 392 с.

157. Бервено С.М. Загальні засади цивільної відповідальності за порушення договірного зобов’язання / С.М. Бервено // Юридична Україна, № 5, 2006. – с. 47-53

158. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования./ Г. Дж. Берман – М.: Издательство МГУ, 1994. – 378 с.

159. Берман Г. Дж. Вера и закон: примирение права и религии. / Г. Дж. Берман – М.: Ad marginem, 1999. – 431 с.

160. Бернгефтъ Ф., Колеръ И. Гражданское право Германии / пер. с нем. Б.М. Брамсона, С.О. Добрина, Е.Е. Красова, В.В. Нечаева; Под ред. В.М. Нечаева. – С.-Петербугр, 1910. – 407 с.

161. Білозьоров Є. Юридична відповідальність як передумова правомірної поведінки: теоретичні аспекти /Білозьоров Є. // Право України, № 1, 2006. – с. 50-54

162. Білоусов Ю.В. Доказові презумпції у цивільному судочинстві. Монографія. / Білоусов Ю.В. Феннич В.П. – Х.: Харків Юридичний, 2012. – 280 с.

163. Боброва Д.В. Права граждан на возмещение вреда. / Д.В. Боброва – К.: О-во «Знание» УССР, 1990. – 48 с. (Серия 11 «Гражданин и закон», № 12).

164. Боброва Д.В. Проблемы деликтной ответственности в советском гражданском праве. Дис. ... доктора юридических наук. – К., 1988. – 453 с.

165. Боброва Д.В. Проблемы деликтной ответственности в советском гражданском праве. Автореф. дис. Д.ю.н. – Харьков, 1988. – 56 с.

166. Богданов Д.Е. Сделки об ответственности в гражданском праве РФ. / Д.Е. Богданов – М.: «А-Приор», 2007. – 128 с.

167. Богданова Е.Е. Субсидиарная ответственность. Проблемы теории и практики. / Е.Е. Богданова – М.: «Приор-издат», 2003. – 112 с.

168. Боднар Т.В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві. / Т.В. Боднар – К.: «Юрінком Інтер», 2005. – 272 с.

169. Болвачева Н.Е. Ограничения как средство гражданско-правового регулирования (философско-теоретический аспект) / Н.Е. Болвачева // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 7 / под ред. О.Ю. Шилохвоста. – М.: Издательство Норма, 2003. – с. 1 – 27

170. Болдинов В.М. Ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности. / В.М. Болдинов – М.: Юридический центр Пресс», 2002. - 392 с.

171. Бондаренко Л. До питання цивільно-правової відповідальності юридичних осіб публічного права. / Л. Бондаренко // Право України, № 7, 2006. – с. 100-103

172. Боронина М.Н. Некоторые проблемы с применением термина «добросовестность» (BONA FIDES) / М.Н. Боронина // Современное состояние российского законодательства: проблемы и пути совершенствования. Тезисы докладов международной научно-практической конференции. Г. Пермь, Пермский университет, 23 октября 2009 г. – с. 183-187

173. Брагинский М.И. Договорное право: Общие положения. / Брагинский М.И., Витрянский В.В. – М.: Издательство «Статут», 1997. – 682 с.

174. Браславский Л. Возмещать расходы, а не обогащаться / Браславский Л., Стискин Я. // Советская юстиция. - № 12, 1965. – с. 52-54

175. Братусь С.Н. Некоторые вопросы учения о субъектах права / М.Н. Братусь // Советское государство и право, 1949, № 11. – с. 78

176. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). / С.Н. Братусь – М.: Юридическая литература, 1978. – 216 с.

177. Будман Ш.И. Невозможность исполнения обязательств в современном договорном праве. / Будман Ш.И., Павлодский Е.А. // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. – М.: Городец, 2000. – с. 222-235

178. Булаевский Б.А. К вопросу о понятии презумпций в праве. / Б.А. Булаевский // Журнал российского права, № 3, март 2010 г.// Система информационно-правового обеспечения «Гарант.Эксперт»

179. Булаевский Б.А. Функции правовых презумпций / Б.А. Булаевский // Журнал российского права, № 3, март 2011. – с. 33 – 41

180. Булеца С.Б. Проблема визначення розміру компенсації моральної шкоди, заподіяної життю та здоров'ю фізичної особи, в Україні та Угорщині. / С.Б. Булеца // Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових прав фізичної особи в умовах євроінтеграції. Збірник наукових матеріалів круглого столу (м. Хмельницький, 12 жовтня 2007 року). – Тернопіль, видавництво «Підручники і посібники», 2007. – с. 80-87

181. Бычкова Г.П. Развитие положений римского частного права о вине в российском гражданском праве. / Г.П. Бычкова // СибЮрВестник, № 2, 1999 (Электронный ресурс). Режим доступа http://law.isu.ru/ru/science/vestnik/19992/bichkova.html

182. Вавилин Е.В. Функциональные уровни принципов осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей. / Е.В. Вавилин // Тенденции развития частного права в условиях рыночной экономики. Сборник научных трудов (по материалам международной научно-практической конференции, посвященной 95-летию профессора В.А. Тархова, Саратов, 24-25 сентября 2008 г.). – Саратов.: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. – с. 18-21

183. Вавилин Е.В. Осуществление и защита гражданских прав / Е.В. Вавилин – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 360 с.

184. Вавилин Е.В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей. / Е.В. Вавилин // Гражданское общество и развитие гражданского права: Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Натальи Семеновны Кузнецовой / отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. – К: ЧАО «Юридическая практика», 2014. – С. 259-275

185. Вавилова А.А. Презумпция знания закона. /А.А. Вавилова // Вестник Московского университета. Серия 11 Право. – № 1, 2006. – с. 84-93

186. Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий права. / А.М. Васильев – М.: Юридическая литература, 1976. – 264 с.

187. Васильев С.В. Деликтное судопроизводство (судопроизводство о возмещении вреда). / С.В. Васильев – Харьков: «Одиссей», 2006. – 448 с.

188. Васьковский Е.В. Цивилистическая методология: Учение о толковании и применении гражданских законов. / Е.В. Васьковский – М.: Центр ЮрИнфорР, 2002. - 508 с.

189. Венедиктова И.В. Охраняемый законом интерес в гражданском праве. Монография / И.В. Венедиктова. – Харьков: Точка, 2012. – 508 с.

190. Верховець А.А. Форми вини в сучасній вітчизняній цивілістиці. / А.А. Верховець // Вісник господарського судочинства, № 3, 2005. – с. 214-219

191. Варшавский К.М. Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда другому лицу. – М., 1929. – 190 с.

192. Відповідальність у праві: філософія,історія, теорія: монографія / [І. Безклубий, С. Бобровник, І. Гриценко та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2014. – 448 с. (Серія «Про українське право»)

193. Відповідальність у публічному праві: монографія / [П. Андрушко, І. Безклубий, А. Берлач та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2014. – 496 с. (Серія «Про українське право»)

194. Відповідальність у приватному праві: монографія / [І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2014. – 416 с. (Серія «Про українське право»)

195. Вільнянський С.І. Радянське цивільне право. Ч. 1. / С.І. Вільнянський – Харків: Видавництво Харківського університету, 1966. – 320 с.

196. Винавер А.М. На грани уголовной и гражданской неправды // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сборник статей. / А.М. Винавер – М.: Статут, 2001 – с. 77-96

197. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности. 2-е изд. /Н.В. Витрук – М.: Норма, 2009. – 432 с.

198. Витрянский В.В. Пути реформирования общих положений об обязательствах по российскому законодательству. /В.В. Витрянский // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 4 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта; ЦУЛ, 2011 – с. 68-85

199. Владимирова В.В. Компенсация морального вреда – мера реабилитации потерпевшего в российском уголовном процессе. / В.В. Владимирова – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 176 с.

200. Волков О. Поняття та ознаки крайньої необхідності за цивільним законодавством України. / О. Волков // Вісник прокуратури України, № 1, 2006 р. – с. 57-62

201. Воложанин В.П. Юридические предположения в советском гражданском праве и процессе. Дис. … канд. юрид. наук. – Свердловск, 1953 – 156 с.

202. Воложанин В.П. Юридические предположения в советском гражданском праве и процессе. – Автореферат дис. к.ю.н. – Свердловск, 1953. – 23 с.

203. Волочай С. О моральном вреде глазами эксперта: мифы и реальность, судебная практика и стереотипы обыденного сознания (Електроний ресурс) Режим доступу http://selev-consulting.com/ru/docs/20100204-1253/

204. Волочай Е., Волочай С. Моральный (неимущественный) вред юридического лица. По-прежнему вопрошаем, есть ли он? Или утверждаем, что он таки есть! [Электронный ресурс]// http://www.mkg-selev.kiev.ua/files/materials/created/m_43_ros.html

205. Гаврилов Е.В. «Нематериальные убутки» в российском праве: нонсенс или необходимый юридический термин? / Е.В. Гаврилов // Арбитражная практика, № 10, 2009. – с. 3-14

206. Галаган В.І. Проблемні питання відшкодування потерпілому від злочину завданих йому збитків. / В.І. Галаган // НАУКМА Наукові записки. Том 26 Юридичні науки, 2004 – с. 18-22

207. Гараймович Д.А. Оценочные понятия в современном гражданском праве. / Д.А. Гараймович // Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. – М.: Статут, 2001 – с. 130-157

208. Гельфер М.А. Советское уголовное право. Часть общая. / Гельфер М.А., Грицаева П.І., Здравомыслова В.В. – М., 1972. – 330 с.

209. Гетманцев О.В. Справедливість у системі завдань цивільного судочинства. / О.В. Гетманцев // Науковий вісник Чернівецького університету. 2007. Випуск 375. Правознавство. – с. 73-76

210. Гницевич К.В. Преддоговорная ответственность в российском гражданском праве (culpa in contrahendo). / К.В. Гницевич // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации, № 3, 2009. – с. 18-43

211. Гильман Ю.М. Спорные вопросы солидарной ответственности. /Ю.М. Гильман // //Правоведение. -1968. - № 6. - с. 45 – 54

212. Гласова О.В. Деякі питання вдосконалення законодавства щодо захисту особистих немайнових прав людини в Україні в сучасних умовах. /О.В. Гласова // Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових прав фізичної особи в умовах євроінтеграції. Збірник наукових матеріалів круглого столу (м. Хмельницький, 12 жовтня 2007 року). – Тернопіль, видавництво «Підручники і посібники», 2007. – с. 178-180

213. Годунов В.Н. Обязательства вследствие причинения вреда: общие положения. / В.Н. Годунов // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. / ГрГУ им. Я. Купалы; редкол.: И.Э. Мартыненко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2010. – С. 71-86.

214. Годэмэ Е. Общая теория обязательств. Перевод с французского / пер.: И. Б. Новицкий. / Е. Годэмэ – М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 511 с.

215. Голубєва Н.Ю. Зобов'язання у цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання. Монографія. – О.: Фенікс, 203. – 642 с.

216. Голубєва Н.Ю. Правова природа загальних засад цивільного законодавства України. / Н.Ю. Голубєва // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. № 38. – Одеса: Юридична література, 2008. – с. 18-22

217. Голубовський В. Правомірна поведінка – умова стабільного розвитку суспільства (філософсько-правовий аспект). / В. Голубовський // Підприємництво, господарство і право. - № 11 (191), 2011. – с. 29-33

218. Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи. Т. 2 / А.Х. Гольмстен – СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. – 475 с.

219. Гордон М.В. Радянське цивільне право. Ч. 2. / М.В. Гордон – Харків: Видавництво Харківського університету, 1966. – 320 с.

220. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. / В.М. Горшенев – М.: Юридическая литература, 1972. – 258 с.

221. Градобоева З.В. Непреодолимая сила в гражданском праве России. / З.В. Градобоева // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научніх трудов. Вып 2.- М.: «Статут» - Екатеринбург: Институт частного права, 2002. – с. 235-257

222. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев. – К.: Истина, 2006. – 1008 с.

223. Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник. 3-е. изд., перераб. и доп. – М.: «Международные отношения», 1993. – 560 с.

224. Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник. Том 2. Издание 4-е, переработанное и дополненное / от вред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. - М.: «Международные отношения», 2008. – 640 с.

225. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Учебное пособие / под общ. ред. В.В. Безбаха, В.К. Пучинского. – М.: МЦФЭР, 2004. – 896 с.

226. Гражданское право. Учебник для юридических вузов. Ч.2 – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938. – 488 с.

227. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2008. – 993 с.

228. Гражданское право. Учебник для юридических вузов. Под ред. М.М. Агаркова, Я.Ф, Миколенко. – М.: Издательство НКЮ СССР, 1938, ч. 2. – 488 с.

229. Гражданское право. Учебник для юридических институтов, М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1944. – т. 1. – 419 с.

230. Гражданское право. Учебник. Часть 1 Издание 3. /под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толтого. – М.: Проспект, 1999. – 632 с.

231. Гражданское право. Том 3. Учебник. Издание 3. /под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толтого. – М.: ПБОЮЛ Л.В. Рожников, 2001. – 632 с.

232. Гражданское право. В 2-х томах. Том 2. Учебник / под ред. проф. Е.А. Суханова. – М.: Издательство БЕК, 1994. – 432 с.

233. Гражданское право. Часть первая: Учебник / под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. – М.: Юристъ, 2002. – 536 с.

234. Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. /Ю.И. Гревцов – Л.: Издательство ЛГУ, 1981. – 83 с.

235. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. / В.П. Грибанов – М.: «Статут» (Классика российской цивилистики), 2000. – 411 с.

236. Гримич М.В. Звичаєве цивільне право українців XIX – початку XX сторіччя. / М.В. Гримич. – К.: Арістей, 2006. – 560 с.

237. Гринько С.Д. Ноксальна відповідальність за законодавством Франції, Німеччини та України: порівняльно-правовий аспект. / С.Д. Гринько. // Форум права. Електронне фахове видання. Харківський Національний університет внутрішніх справ, № 1, 2009. – с. 117-122

238. Гринько С.Д. Загальні засади деліктного права Франції, Німеччини та України: порівняльно-правовий аналіз. /С.Д. Гринько // Приватне право і підприємництво, Випуск 8. – Київ, 2009. – с. 169-172

239. Гринько С.Д. Протиправність як обов'язкова ознака завдання шкоди для виникнення деліктних зобов'язань: історико-правовий аспект. / С.Д. Гринько // Приватне право і підприємництво, Випуск 9. – Київ, 2010. – с. 84-88

240. Гринько С.Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція. / С.Д. Гринько. – Хмельницький: Хмельницький університет управління і права, 2012. – 724 с.

241. Гринько С.Д. Рецепція деліктних зобов'язань римського приватного права в Україні. – а-реф. дис... д.ю.н. – Київ, 2013. – 36 с.

242. Громошина Н.А. Особенности судопроизводства по делам о возмещении вреда, причиненного источником повышенной опасности. / Н.А. Громошина. – М.: РИО ВЮЗИ, 1981. – 69 с.

243. Груздев В.В. Прекращение охранительного обязательства. / В.В. Груздев // «Законы России: опыт, анализ, практика», № 12, декабрь 2010. [Электронный ресурс] // Система информационно-правового обеспечения «Гарант Эксперт»

244. Груздев В.В. О проблеме гражданско-правовой вины. / В.В. Груздев // «Законы России: опыт, анализ, практика», № 10, октябрь 2010. [Электронный ресурс] // Система информационно-правового обеспечения «Гарант Эксперт»

245. Гузь Л.Е. Дорожно-транспортные происшествия. / Л.Е. Гузь. - Х.: Харьков юридический, 2004.- 448 с.

246. Гук А. Поняття вини у сучасному цивільному праві України. / А. Гук // Юридичний журнал, № 7 (49), липень 2006. – с. 41-45

247. Гуляев А.М. Русское гражданское право. Обзор действующего законодательства и кассационной практики Прав. Сената и Проекта

гражданского уложения. / А.М. Гуляев. - СПб: Типография М. М. Стасюлевича, 1913 – 638 с.

248. Гуменюк В.І. Право на захист цивільних прав та інтересів. / В.І. Гуменюк // Практика застосування окремих норм Цивільного кодексу України: Практичний посібник. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2008. - с. 40-101

249. Давид Р. Основные правовые системы современности. / Давид Р. Жоффре-Спинози К. – М.: Международные отношения, 2003. – 400 с.

250. Дедиков С.В. Регресс и суброгация по договорам ОСАГО. / С.В. Дедиков // Хозяйство и право. 2004. № 9. - с. 64-70.

251. Денисевич Е.М. Односторонние сделки, направленные на прекращение гражданских правоотношений. / Е.М. Денисевич // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Выпуск 2. – М.: «Статут» - Екатеринбург: Институт частного права, 2002 – с. 378-395

252. Дерюгина Т.В. Принципы осуществления гражданских прав. Монография. / Т.В. Дерюгина– М.: Книгодел, 2010. – 188 с.

253. Джуринський О.О. Захист від недобросовісної конкуренції (цивільно-правовий аспект). – А-реф. … к.ю.н. – К., 2010. – 18 с.

254. Дзейко Ж. Законодавча техніка й механізм реалізації норм права: методологічні питання взаємозв'язку. / Ж. Дзейко // Про українське право: Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка / за ред.. проф.. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2009. – Чис. IV – с. 359-367

255. Дзера О.В. Способи захисту цивільних прав та інтересів у сучасному цивільному праві України. / Дзера О.В., Дзера І.О. // Актуальні проблеми приватного права України: Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнєцової / відп. ред. Р.А. Майданик та О.В. Кохановська. – К.: ПрАТ «Юридична практика», 2014. – С. 127-152

256. Диаконов В.В. Учебное пособие по теории государства и права. П. 4.7. Правовые презумпции [Электронный ресурс] // http://www.allpravo.ru/library/doc108p0/instrum151/item2785.html

257. Диденко А.Г. Фикции и презумпции в гражданском праве // Диденко А.Г. Избранное. (Постсоветский период). - Алматы: Юридическая литература, 2004. - с. 78 - 98.

258. Діковська І.А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: монографія / І.А. Діковська. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 464 с.

259. Дмитриев М.А. К вопросу об основных идеях российского гражданского права [Электронный ресурс] // www/yurclub.ru/docs/civil/article223.html

260. Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве: Учеб. Пособие./ О.В. Дмитриева – Воронеж: Изд-во ВВШ МВД РФ, 1997. – 136 с.

261. Довгерт А.С. Принцип верховенства права у приватноправовій сфері. / А.С. Довгерт // Практика застосування окремих норм Цивільного кодексу України: Практичний посібник. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2008. - с. 29-39

262. Договірне право України. Загальна частина: навч. посібн. / за ред.. О.В. Дзери. – К.: «Юрінком Інтер», 2008. – 896 с.

263. Доманжо В. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права в проекте нашего Гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. / В. Доманжо – М.: Статут, 2005. – с. 426-450

264. Донцов С.Е. Имущественная ответственность за вред, причиненный личности. / Донцов С.Е., Маринина М.Я. – М.: Юридическая литература, 1986. – 160 с.

265. Дормидонтов Г.Ф. Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций. / Г.Ф. Дормидонтов. – Казань: Типо-лит. Имп. ун-та, 1895. - 185 с.

266. Дыдынский Ф.М. Латинско-русский словарь к источникам римского права. / Ф.М. Дыдынский. - Варшава, типография К. Ковалевского, 1896 г. – 432 с.

267. Егоров В.В. Взыскание убытков в форме упущенной выгоды: практика Европейского суда по правам человека и арбитражных судов РФ. / В.В. Егоров // Арбитражная практика, № 8, 2009. – с. 60-64

268. Егорова М. А. Правовой режим зачета в гражданско-правовых обязательствах. / М.А. Егорова [Электронный ресурс] // Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

269. Егорова М.А. Прекращение обязательств смертью гражданина. /М.А. Егорова / Законодательство, № 3, март 2011 [Электронный ресурс] // Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

270. Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. / В.И. Емельянов. – М.: «Лекс-Книга», 2002. – 160 с.

271. Еннекцерус Л. Курс германского гражданского права. Том 1, полутом 1. / Л. Еннекцерус. – М.: Издательство иностранной литературы, 1949 – 379 с.

272. Ермолова О.Н. Ответственность в гражданском праве. / О.Н. Ермолова // Гражданское право, № 3, 2008. – с. 20-24

273. Ефимова Л.Г. Безналичные деньги – законное средство платежа // Закон. 2000. № 3 – с. 6-9

274. Єфремова І. Визначення поняття та змісту моральної шкоди. / І. Єфремова // Підприємництво, господарство і право, № 11 (191), 2011. – с. 68-71

275. Жабреев М.В. Публичные образования и их органы: гражданско-правовой статус и участие в гражданских правоотношениях. / М.В. Жабреев

// Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. – М.: Статут, 2001 – с. 177-219

276. Жила О.В. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю службових осіб органів державної податкової служби України. Автореф…. канд. юр. наук. – Одеса, 2009. – 19 с.

277. Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. / К.И. Забоев. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 278 с.

278. Заброцкая А.М. Некоторые вопросы первоначальной невозможности исполнения обязательств. / А.М. Заброцкая // "Законы России: опыт, анализ, практика", N 12, декабрь 2010 г. [Электронный ресурс]// Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

279. Завгородня А. Правові презумпції й їх вплив на встановлення істини у цивільному судочинстві. / А. Завгородня // Підприємництво, господарство і право, № 5 (221), 2014. – С. 54-58

280. Загальна теорія держави і права: Підручник / за ред.. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2002. – 432 с.

281. Загорулько А.И. Обязательства по возмещению вреда, причиненного субъектами гражданского права. / А.И. Загорулько. – Харьков, Консум, 1996 . – 112 с.

282. Заїка Ю.О. Українське цивільне право. Навчальний посібник. / Ю.О. Заїка. – К.: Істина, 2005. – 312 с.

283. Заморська Л. Системний підхід до нормативності сучасного права: гносеологічний зміст. / Л. Заморська. // Підприємництво, господарство і право, № 5 (197). – 2012. – с. 128-131

284. Звеков В.П. Обязательства вследствие причинения вреда в коллизионном праве. / В.П. Звеков. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 128 с.

285. Зелена О. Визначення підстав юридичної відповідальності. / О. Зелена // Право України., - 2003. - № 4. – С. 21-25

286. Зернин К.А. Компенсация нематериального вреда, причиненного юриидческому лицу: постановка проблемы. / К.А. Зернин. // Современное состояние российского законодательства: проблемы и пути совершенствования. Тезисы докладов международной научно-практической конференции. Г. Пермь, Пермский университет, 23 октября 2009 г. – с. 236-238

287. Зырянов А.И. Мнржественность лиц и третьи лица в обязательствах: понятие, общие и специальные признаки. / А.И. Зырянов. // Тенденции развития частного права в условиях рыночной экономики. Сборник научных трудов (по материалам международной научно-практической конференции, посвященной 95-летию профессора Виктора Алексеевича Тархова. Саратов, 24-25 сентября 2008 г.) . – Саратов, 2009. – с. 30-32

288. Іваненко О. Визначення поняття, сутності та видів соціальної відповідальності: актуальні проблеми. / О. Іваненко. // Право України, № 1, 2006. – с. 60-64

289. Иванов В.В. Общая теория договора. / В.В. Иванов. – М.: Юрист, 2006. – 238 с.

290. Игнатенкова К.Е. Роль юридических норм в процессе детерминации поведения личности. / Игнатенкова К.Е., Аминев А.Т. // Академический юридический журнал, № 1 (39), январь-март 2010 г. – с. 12-14

291. Илларионова Т.И. Основания внедоговорной ответственности организаций.- Автореферат дис…к.ю.н., Свердловск, 1971. – 19 с.

292. Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву // Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. I. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – с. 31-193

293. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву // Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. I. Правоотношение по советскому

гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – с. 194-572

294. Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 3 Обязательственное право. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 837 с.

295. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1958. – Ч. 1. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах. – 511 с.

296. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. / В.Б. Исаков. – М.: Юрид. лит-ра, 1984. – 144 с.

297. Казанцев М.Ф. Концепция гражданско-правового договорного регулирования. Автореф. дис…. Доктора юр. наук. – Екатеринбург, 2008. – 41 с.

298. Казанцев М.Ф. Договорное регулирование: цивилистическая концепция. / М.Ф. Казанцев– Екатеринбург: УрО РАН, 2005. – 452 с.

299. Каленчук А.М. Особливості відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам’яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011. – Харків: «ФОП Гольцев А.В.», 2011. – с. 326-328

300. Каленчук А.М. Становлення правового регулювання відносин з відшкодування шкоди, завданої органами державної влади у сфері нормотворчої діяльності // Теорія і практика правознавства. Електронне наукове фахове видання Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Віпуск 1(2), 2012. Режим доступу http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/tipp/2012_1/Kalen.pdf

301. Калмыков Ю.Х. О значении общин положений гражданского законодательства. / Ю.Х. Калмыков. // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. – М.: «Международный центр финансово-экономического развития», 1998. – с. 43-57

302. Камалитдинова Р.А. Развитие доктрины невозможности исполнения обязательств в различных правовых системах. / Р.А. Камалитдинова // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 4. / под ред. Проф. М.И. Брагинского. – М.: Издательство «Норма», 2002. – с. 111 – 167

303. Каминская В.И. Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе. / В.И. Каминская – М., Л.: Издательство АН СССР, 1948. – 132 с.

304. Канев Д.Д. Понятие гражданско-правовой ответственности в науке и законодательстве. / Д.Д. Канев. //Правоведение, № 4, 2008. – с. 184-200

305. Канзафарова И.С. Гражданско-правовая ответственность (основные положения). / И.С. Канзафарова. – Одесса, 1998. – 76 с.

306. Канзафарова І.С. Теорія цивільно-правової відповідальності. Монографія. / І.С. Канзафарова. – Одеса.: «Астропринт», 2006. – 264 с.

307. Канзафарова І.С. Кваліфікуючи ознаки обставин непереборної сили. / І.С. Канзафарова. // Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць, присвячених 80-й річниці з Дня народження Я.М. Шевченко. – Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України», - Кам'янець-Подільський: ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. – с. 67-75

308. Канторович Я.А. Основные идеи гражданского права. / Я.А. Канторович – М.: Институт «ЮрИнфоР-МГУ», 2009. – 504 с.

309. Карагодина Н.П. Решение проблемы возмещения вреда, причиненного атомной энергией: англо-американский и российский опыт. / Н.П. Карагодина. // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні чинання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті професорів Г.К. Матвєєва та Ю.Г. Матвєєва (Київ, 10 листопада 2011 р.) – К.: «Алерта», 2012. – с. 211 – 222

310. Карнаух Б.П. Розумність як критерій для встановлення вини в деліктному праві. / Б.П. Карнаух. // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011. – Харків: «ФОП Гольцев А.В.», 2011. – с. 328-331

311. Карнаух Б.П. Вина в римському приватному праві. / Б.П. Карнаух. // Теорія і практика правознавства. Електронне наукове фахове видання Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Віпуск 1(2), 2012. Режим доступу http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/tipp/2012_1/Karnauh.pdf

312. Картошкин С.В. Эволюция взглядов на понятие вреда в отечественной цивилистике. / С.В. Картошкин. // Законодательство, № 8. – август 2010. -

313. Кархалев Д.Н. Охранительное гражданское правоотношение. / Д.Н. Кархалев. – М.: Статут, 2009. – 332 с.

314. Качур Н.Ф. Презумпции в советском семейном праве. Дис. … канд. юрид. наук. – Свердловск, 1982 г. – 216 с.

315. Кензеев Б.Э. Исполнение обязательств с множественностью лиц. А-реф. Дис… к.ю.н. – Волгоград, 2011. – 29 с.

316. Керимов Д.А. Философские проблемы права. / Д.А. Керимов. – М.: «Мысль», 1972. – 472 с.

317. Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. / С.Ф. Кечекьян. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 187 с.

318. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми. Ареф…наукового ступеня д.ю.н., Одеса, 2008. – 40 с.

319. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди у цивільному законодавстві України (теоретичні аспекти): монографія / Т.С. Ківалова; М-во освіти і науки України. – Одеса, «Юридична література», 2008. – 360 с.

320. Ківалова Т.С. Деякі питання характеристики суб'єктів зобов'язань відшкодування шкоди. / Т.С. Ківалова. // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки». Том 21 (60), № 1. 2008 г. - с. 132 -138.

321. Климкин С.И. Реализация правоспособности юридического лица через его органы. / С.И. Климкин. // Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. – М.: Статут, 2001 – с. 158-176

322. Ковальський В.С. Охоронна функція права. – К.: «Юрінком Інтер», 2010. – 336 с.

323. Кодифікація приватного (цивільного) права України /А.С. Довгерт, П.А. Підопригора, Д.В. Боброва та ін.. За заг. ред.. А.С. Довгета. – К.: «Український центр правничих студій», 2000. – 336 с.

324. Колодій А.М. Принципи права України: Монографія. / А.М. Колодій. – К.: «Юрінком Інтер», 1998. – 208 с.

325. Комиссарова Е.Г. Муратова С.А. Научно-практический комментарий норм гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности, - М.: МЗ Пресс, 2003. – 130 с.

326. Комментарий к ГК РФ, части первой (постатейный). Руководитель авторского коллектива и ответственный редактор, д.ю.н., проф. Садиков О.Н. – М.: Юридическая фирма «Контракт», «Инфра – М», 1997. – 778 с.

327. Комментарий к Гражданскому кодексу Украины. Том 2. под ред. Разработчиков проекта ГК А. Довгерта, Н. Кузнецовой, А. Подопригоры и др. – Х.: ООО «Одиссей», 2005. – 1040 с.

328. Корецкий А.Д. Теоретико-правовые основы учения о договоре. / А.Д. Корецкий. – СПб.: Издательство «Юридический центр «Пресс», 2001. – 211 с.

329. Коробов А.Е. Позитивная ответственность как теоретическая и практическая проблема. / Коробов А.Е., Хохлов Е.Б. // Правоведение. - С.-Пб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 2008, № 3. - с. 4-13

330. Корнеева Т.Н. Взыскание убытков. / Т.Н. Корнеева. // Арбитражная практика, № 9, 2009. – с. 3-11

331. Корчевна Л. До критики поняття «механізм правового регулювання». / Л. Корчевна. // Право України, № 1, 2003 – с. 117 – 119

332. Коссак В.М. Проблеми цивільно-правової відповідальності держави в сфері нормотворчої діяльності. / В.М. Коссак. // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011. – Харків: «ФОП Гольцев А.В.», 2011. – с. 91-93

333. Коструба А. До питання про особливості механізму припинення зобов'язання в силу правоприпиняючого юридичного факту – передання відступного. / А. Коструба. // Підприємництво, господарство і право, № 3 (195), 2012. – с. 3-5

334. Коструба А.В. Поняття юридичних фактів та їх ознаки в цивільному праві України. / А.А. Коструба. // Часопис Київського університету права. – 2011. - № 1. – с. 168-172

335. Коструба А. Мета та причинно-наслідковий зв'язок у механізмі право припинення майнових цивільних правовідносин. / А.В. Коструба. // Підприємництво, господарство і право. - № 11 (191), 2011. – с. 64-68

336. Коструба А.В. Понимание правопрекращающих юридических фактов с точки зрения прекращения права собственности : гражданско-правовой аспект. / А.В. Коструба. // Часопис Київського університету права, 2013/ 2 – с. 159-164

337. Кот О.О. Перехід прав кредиторів: Історія. Теорія. Законодавство. / О.О. Кот. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 160 с.

338. Кот О.О. Інститут захисту прав у цивільному праві України. / О.О. Кот. // Актуальні проблеми приватного права України: Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнєцової / відп.

ред. Р.А. Майданик та О.В. Кохановська. – К.: ПрАТ «Юридична практика», 2014. – С. 227 – 246

339. Коташевская Т. Деликт иль не деликт – вот в чем вопрос! / Коташевская Т., Коташевский А. // Юридическая практика, № 44 (619), 3 ноября 2009 г. – с. 1, 12-13.

340. Коташевская Т. Украденное возмещает потерпевший. / Коташевская Т., Коташевский А. // Юридическая практика, № 22 (597), 2 июня 2009. Г. – с. 13

341. Кофман В.И. Границы юридически-значимого причинения. неправды // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сборник статей. – М.: Статут, 2001 – с. 131-146

342. Кохановська О.В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві: Монографія. / О.В. Кохановська. – К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. – 463 с.

343. Кохановська О.В. Науково-практичний коментар до Глави 20 ЦК України. / О.В. Кохановська. // Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за відповід. Ред.. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. І. – с. 444-462

344. Кохановська О.В. Науково-практичний коментар до Глави 20 ЦК України. / О.В. Кохановська. // Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за відповід. Ред.. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. І. – с. 462-528

345. Кохановська О.В. До питання про захист персональних даних в України. / О.В. Кохановська. // Вісник Верховного суду України, № 6, 2011. – с. 34-38

346. Кохановська О.В. Регулювання немайнових відносин у Цивільному кодексі України: десятирічний досвід. / О.В. Кохановська. // Приватне право, № 2, 2013. – с. 50-62

347. Кохановська О.В. Втілення та реалізація ідей розробників ЦК України щодо нормативного закріплення поняття та видів об’єктів цивільних прав. /

О.В. Кохановська. // Актуальні проблеми приватного права України: Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнєцової / відп. ред. Р.А. Майданик та О.В. Кохановська. – К.: ПрАТ «Юридична практика», 2014. – С. 247-272

348. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды. В 2 т. Т. 2. – М.: «Статут», 2005. – 494 с.

349. Красавчиков О.А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. / О.А. Красавчиков. – М.: «Юридическая литература», 1966. – 200 с.

350. Краснова М.В. Проблеми компенсації шкоди за екологічним законодавством України / Автореферат дис….д.ю.н. – К., 2010. – 34 с.

351. Краснова М.В. Компенсація шкоди за екологічним законодавством України. Монографія. / М.В. Краснова. – К.: «Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2008. – 439 с.

352. Красноярова Н. Роль отступного в защите прав кредитора. / Н. Красноярова. // «ЮРИСТ», № 49, декабрь 2006 // Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

353. Кройтор В.А. Поняття принципу цивільного права. / В.А. Кройтор. // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам’яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011 р. – Харків, 2011. – с. 124-129

354. Кузнецова Л.В. Спорные вопросы деликтной ответственности // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010 – с. 334-373

355. Кузнєцова Н. Цивільно-правова відповідальність і захист цивільних прав. /Н.С. Кузнєцова. // 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. 192-201

356. Кузнєцова Н.С. Поняття та принципи цивільного права. / Н.С. Кузнєцова. // Практика застосування окремих норм Цивільного кодексу України: Практичний посібник. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2008. - с. 5 – 10

357. Кузнецова Н.С. Гражданское общество и личные неимущественные права. / Н.С. Кузнецова. // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения: сб. статей и иных материалов / под ред. Р.А. Стефанчука. – К.: Юринком Интер, 2010. – с. 38-49

358. Кузнецова Н.С. Развитие гражданского законодательства Украины: проблемы и перспективы. / Н.С. Кузнецова. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 1 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Всеукраинская ассоциация издателей «Правова єдність», 2008. – с. 23-31

359. Кузнецова Н.С. Гражданско-правовая ответственность: понятие, условия, механизм применения. / Н.С. Кузнецова. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 3 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: «Алерта», КНТ, Центр учебной литературы, 2010. – с. 30-48

360. Кузнєцова Н.С. Динаміка суб'єктного складу зобов'язання. / Н.С. Кузнєцова. // Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред.. О.В. Дзери – 3-тє вид. – К.: «Юрінком Інтер», 2010. – 1176 с.

361. Кузнецова Н.С. Совершенствование механизма правового регулирования гражданских правоотношений. / Н.С. Кузнецова. // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні чинання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті професорів Г.К. Матвєєва та Ю.Г. Матвєєва (Київ, 10 листопада 2011 р.) – К.: «Алерта», 2012. – с. 47-50

362. Кузнецова Н.С. Институт юридического лица в Гражданском кодексе Украины. / Кузнецова Н.С., Довгерт А.С. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: «Алерта», 2012. – с. 169 – 208

363. Кузнєцова Н.С. Принципи сучасного зобов'язального права України. / Н.С. Кузнецова // Українське комерційне право. – 2003. - № 4. – с. 9-17

364. Кузнєцова Н.С. Договір у механізмі регулювання цивільно-правових відносин // Кузнєцова Н.С. Вибрані праці. – К.: ПрАТ «Юридична практика», 2014. – С. 397-408

365. Кузнецова О.А. Презумпции в гражданском праве. /О.А. Кузнецова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. - 349 с.

366. Кузнецова, О. А. Презумпции в Российском гражданском праве. А-реф на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Екатеринбург, 2002. -23 с.

367. Кузнецова О.А. Меры гражданско-правовой ответственности: проблемы применения. / О.А. Кузнецова. // Гражданское общество и развитие гражданского права: Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Натальи Семеновны Кузнецовой / отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. – К: ЧАО «Юридическая практика», 2014. – С. 277 – 293

368. Лаврінець О.Я. Статус пасивних конструкцій у сучасній українській мові. / О.Я. Лаврінець. // Наукові записки НаУКМА. Том 85. Філологічні науки, 2008. – с. 40-44

369. Лапицкий Б. Вознаграждение за неимущественный вред. / Б. Лапицкий. // Сборник Ярославского государственного университета (1918-1919). Выпуск. 1 – Ярославль, 1920. – с. 109-134

370. Лебедев К.И. К вопросу об изложении теории воли в учебниках психологии. / К.И. Лебедев. // Советская педагогика, № 1, 1950. – с. 64 – 67

371. Лисюкова Е.А. Пределы свободы договора в Гражданском кодексе Российской Федерации и Принципах международных коммерческих договоров. / Е.А. Лисюкова. // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 4 / под ред. Проф. М.И. Брагинского. – М.: Издательство Норма, 2002. – с. 287-305

372. Літвінко В. Правопорушення в сфері прав і свобод людини з позиції теорії правопорушень // Юридична Україна, № 4, 2007. – с. 33-37

373. Лозовская С.О. Отступное как способ прекращения обязательств. / С.О. Лозовская. // "Законы России: опыт, анализ, практика", N 12, декабрь 2010 г. // Система информационно-правового обеспечения «Гарант Эксперт»

374. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / А. В. Луць. — К., 2001. — 18 с.

375. Луць В.В. Цивілістична концепція вини у працях професора Г.К. Матвєєва і сучасність. / В.В. Луць. // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні чинання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті професорів Г.К. Матвєєва та Ю.Г. Матвєєва (Київ, 10 листопада 2011 р.) – К.: «Алерта», 2012. – с. 54 – 56

376. Любавский А. Вознаграждение за вред и убытки как последствия гражданского правонарушения. / А. Любавський. // Юридический вестник. – 1873. Кн. 10-11. – с. 72-111

377. Мадіссон В.В. Основи філософії приватного права: Навч. Посібник. / В.В. Мадіссон. – К.: Школа, 2004. – 144 с.

378. Майданик Р.А. Судебный прецедент как источник гражданского права Украины. / Р.А. Майданик. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: «Алерта», 2012. – с. 64-122

379. Майданик Р.А. Юридические лица публичного права в украинском и международном праве. / Р.А. Майданик. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 3 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта; КНТ; Центр учебной литературы, 2010. – с. 119 – 178

380. Майданик Р.А. Науково-практичний коментар до ст. 3 Цивільного кодексу України. / Р.А. Майданик. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, ресурс «Коментовані кодекси», файл KK000873.LHT

381. Майданик Р.А. Науково-практичний коментар до ст. 11 Цивільного кодексу України. / Р.А. Майданик. // Системи інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, ресурс «Коментовані кодекси», файл KK001103.LHT

382. Майданик Р.А. Науково-практичний коментар до ст. 6 Цивільного кодексу України. / Р.А. Майданик. // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА:ЗАКОН, файл KK000876.LHT

383. Майданик Р.А. Цивільне право: Загальна частина / Т. І. Вступ у цивільне право. / РА. Майданик. – К.: Алерта, 2012. – 472 с.

384. Маковский А.Л. Гражданская ответственность государства за акты власти. / А.Л. Маковский. // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. – М.: «Международный центр финансово-экономического развития», 1998. – с. 67-113

385. Манукян В. «Страдания» в англосаксонском праве. / В. Манукян. // Юридическая практика. - № 25 (495). – 19.06.2007 г. – с. 12-13

386. Марданов А.С. Свобода договора: пределы и условия ограничения. / Марданов А.С., Умуркулов М.К. // Договор в гражданском праве: проблемы теории и практики. Том 1. Материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 5-летию образования Научно-исследовательского института частного права КазГЮА. – Алмаати, 6-7 апреля 2000 г. – с. 39 – 43

387. Мартьянова Т.С. Свобода воли и диспозитивная норма права. / Мартьянова Т.С., Манджиев А.Д. // Проблемы современной цивилистики: Сборник статей, посвященных памяти профессора С.М. Корнеева / Отв. ред. Е.А. Суханов и М.В.Телюкина. – М.: Статут, 2013. – с. 225 – 240

388. Марченко М.Н. Источники права: учебное пособие. / М.Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 760 с.

389. Масюк В.В. Поділ презумпцій за механізмом спростування. / В.В. Масюк // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції,

присвяченої пам’яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011 р. – Харків, 2011 – с. 219-222

390. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. / Г.К. Матвеев. – М.: Юридическая литература, 1970. – 312 с.

391. Матвеев Г.К. Теоретические вопросы причинности бездействия. / Г.К. Матвеев. // Советское государство и право, № 10. – М., 1962. – с. 57-67

392. Матвеев Г.К. Психологический аспект вины юридических лиц. / Г.К. Матвеев.// Советское государство и право, № 8, М., 1978. – с. 39-47

393. Матвеев Г.К. К вопросу о вине как основании договорной ответственности. / Г.К. Матвеев. // Киевский госуниверситет им. Т.Г. Шевченко. Юридический сборник, № 2, 1948. – с. 111-137

394. Матвеев Г.К. О вине как основании деликтной ответственности. / Г.К. Матвеев. // Киевский госуниверситет им. Т.Г. Шевченко. Юридический сборник, № 4, 1950. – с. 71-83

395. Матвеев Г.К. Вина в советском гражданском праве. / Г.К. Матвеев.– К.: Издательства КГУ им. Т. Г. Шевченко, 1955. – 307 с.

396. Матвеев Ю.Г. Англо-американское деликтное право. / Ю.Г. Матвеев. – М.: Юридическая литература, 1973. – 176 с.

397. Мачульская Е.Е. Проблемы возмещения морального вреда в трудовом праве. / Е.Е. Мачульская. // Вестник МГУ. Серия 11 «Право». – 1994. - № 1. – с. 24-29

398. Машков А. Обґрунтування доцільності двохаспектного погляду на юридичну відповідальність для сучасної правової науки. / А. Машков. // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред.. проф.. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 72 - 82

399. Мезрин Б.Н. Место гражданской правосубъектности в механизме правового регулирования. / Б.Н. Мезрин. // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сборник статей. – М.: Статут, 2001 – с. 183-190

400. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2-х ч. Часть 1). По исправленному и дополненному 8-му изданию, 1902. / Д.И. Мейер.– М.: «Статут», 1997. – 290 с.

401. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2-х ч. Часть 2). По исправленному и дополненному 8-му изданию, 1902. / Д.И. Мейер. – М.: «Статут», 1997. – 290 с.

402. Мейер Д.И. О юридических вымыслах и предположениях, о скрытных и притворных действиях. / Д.И. Мейер. // Мейер Д.И. Избранные произведения по гражданскому праву. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2003 – с. 53-162

403. Мельниченко О.А. Прекращение альтернативного обязательства зачетом. / О.А. Мельниченко // Законы России: опыт, анализ, практика", N 12, декабрь 2010 г. // Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

404. Мережко А.А. Договор в частном праве. / А.А. Мережко. – К.: «Юстиниан», 2003. – 176 с.

405. Мікуліна М. Відшкодування майнової та моральної (немайнової) шкоди, завданої незаконними діями: ретроспектива і сьогодення. / М. Мікуліна // Право України. – 2004. - № 12. – С. 109-111

406. Минкина Л.Ш. Условия гражданско-правовой ответственности: общие положения. / Л.Ш. Минкина. // Правосудие в Поволжье, № 6, ноябрь-декабрь 2008.

407. Михайленко О.В. Имущественная ответственность за вред, причиненный осуществлением публичной власти: теоретические аспекты и проблемы ее реализации на практике. / О.В. Михайленко. – М.: «Волтерс Клувер», 2007. – 352 с.

408. Михальнюк О.В. Порука у цивільному праві: теорія і практика. Монографія. / О.В. Михальнюк. – К.: КНТ, 2008. – 268 с.

409. Мозоль В. Щодо розмежування понять «посадова» і «службова» особи податкової міліції. / В. Мозоль. // Право України. – 2004. - № 12. – С. 67-71

410. Москалец А.П. Прекращение деликтных обязательствпосредством мировых сделок по французскому законодательству. / А.П. Москалец. // «Законы России: опыт, анализ, практика», № 12, декабрь 2008 // Система информационно-правового обеспечения «Гарант Эксперт»

411. Музика А.А. Причинная свіязь: уголовно-правовой очерк. Монография. / Музика А.А., Багиров С.Р. - Хмельницький, 2009. – 111 с.

412. Мухамєдова Е.Е. Цивільно-правові аспекти реалізації особистих немайнових прав фізичної особи в Україні // Автореф. дис.. кандидата юр. наук. – К., 2010. – 20 с.

413. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за відп. ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т.І. – 832 с.

414. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за відп. ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т.ІІ. – 1088 с.

415. Нешатаева Т.Н. Имущественная ответственность за вред, причиненный государством: проблемы судебной практики. / Т.Н. Нешатаева. // Арбитражная практика, № 9, 2009. – с. 60-70

416. Николайчук Е.С. К вопросу о системном толковании норм гражданського права. / Е.С. Николайчук. // Защита частных прав: проблемы теории и практики. Материалы международной научно-практической конференции (г. Иркутск, 20-21 апреля 2012 г.) – Иркутск: Издательство БГУЭП, 2012. – с. 108-113

417. Никуличева Н.Ю. Право юридических лиц на деловую репутацию и его гражданско-правовая защита. – А-реф. Дис. к.ю.н.12.00.03. – Новосибирск, 2004 – 24 с.

418. Новицкий И.Б. Регрессные обязательства между социалистическими хозяйственными организациями. / И.Б. Новицкий. – М., 1952. – 184 с.

419. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. / И.Б. Новицкий.– М.: «Госюриздат», 1954. – 247 с.

420. Новицкий И.Б. Общее учение об обязательстве. / Новицкий И.Б., Лунц Л.А. – М.: «Юридическая литература», 1950. – 412 с.

421. Общая теория государства и права: в 2 Т. / под ред. М.Н. Марченко. – М.: «Зерцало», 1998., Т. 2 – 416 с.

422. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. – М.: Юрист, 1994. – 360 с.

423. Ожегов С.И. Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М.: «Азъ», 1998. – 1055 с.

424. Ойгензихт В.А. Презумпции в советском гражданском праве. - Душанбе: Ирфон, 1976. / В.А. Ойгензихт. – 190 с.

425. Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). / В.А. Ойгензихт. – Душанбе: Дониш, 1983. – 256 с.

426. Олюха В.Г. Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система. Автореф. дис… к.ю.н.: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – К., 2003. – 15 с.

427. Оніщенко Н.М. Юридична відповідальність: теоретично-правовий аналіз природи та сутності. / Н.М. Оніщенко. // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред.. проф.. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 30-35

428. Оршанский И.Г. О законных предположениях и их значении. / И.Г. Оршанский. // Журнал гражданского и уголовного права. 1874. Кн. 4 (с. 1-55), кн. 5 (с. 1-73)

429. Осипов Е.Б. Общие вопросы ответственности в гражданском праве. / Е.Б. Осипов. // Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. – М.: Статут, 2001 – с. 297-318

430. Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. – 1184 с.

431. Останина Е.А. Некоторые аспекты возложения ответственности за совместно причиненный вред. / Е.А. Останина. // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010 – с. 374 – 385

432. Павленко Д.Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях. – А-реф. Дис….. к.ю.н. – К. – 2009. – 20 с.

433. Палиюк В. П. Моральный (неимущественный) вред. / В.П. Палиюк. — К.: Право, 1999.—232 с.

434. Паліюк В.П. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди // Відшкодування моральної та матеріальної шкоди. Навчальний посібник за ред.. М.К. Галянтича. / В.П. Паліюк. – К.: «Юрінком Інтер», 2011. – с. 89-142

435. Панченко М.І. Цивільне право України: Навчальний посібник. / М.І. Панченко. – К.: Знання, 2005. – 583 с.

436. Пархоменко Н. Юридична відповідальність і законність: основні аспекти співвідношення. / Н. Пархоменко. // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред.. проф.. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 54-59

437. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології. Монографія. / Н.М. Пархоменко. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. – 336 с.

438. Пашин В.М. Институт злоупотребления гражданскими правами de lege ferenda. / В.М. Пашин. // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Выпуск седьмой. / под ред. О.Ю. Шилохвоста. – М.: Издательство «Норма», 2003. – с. 28-62

439. Пендяга Г.Л. Особливості цивільно-правової відповідальності за окремими видами джерел підвищеної небезпеки. / Г.Л. Пендяга. // Економіка, Фінанси, Право № 4/2006

440. Пендяга А.Л. Деліктні зобов'язання в цивільному праві. Навчальний посібник. / А.Л. Пендяга. – К.: Вид-во «Синопсис», 2012. – 256 с.

441. Первомайский О.А. Участие субъектов публичного права в гражданском судопроизводстве: опыт сравнительно-правового исследования. О.А. Первомайский. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта, 2012. – с. 521-540

442. Петражицкий Л.И. Возмещение нематериального вреда с точки зрения социальной политики (по поводу проекта Граж. Уложения). / Л.И. Петражицкий. // Право. – 1900. - № 11. Пред. Ст; № 12 – Стб. 626-635

443. Пешкова О.А. Компенсация морального вреда. Защита и ответственность при причинении вреда нематериальным благам и неимущественным правам. / О.А. Пешкова. – М.: Издательство «Ось-89», 2006 – 240 с.

444. Плачков Д.Ф. Відшкодування шкоди фізичній особі, що потерпіла від злочину, за цивільним законодавством. А-реф. Дис…. кандидата юридичних наук. – Одеса, 2008. – 19 с.

445. Плачков Д.Ф. Місце відносин відшкодування шкоди державою, завданої фізичній особі злочином, у цивільному праві України. / Д.Ф. Плачков. // Південноукраїнський правничий часопис, № 4, 2011. – с. 120-122

446. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть 3. Договоры и обязательства. / К.П. Победоносцев. – М.: «Статут», 2003. – 622 с.

447. Поваров Ю.С. Развитие взглядов на дифференциацию правомерных юридических действий в гражданском праве: логико- содержательный аспект. /Ю.С. Поваров. // Всероссийский научный журнал «Вопросы правоведения», № 2, 2013. – с. 168-187

448. Погребной С.А. О понимании и понятии гражданско-правового регулирования общественных отношений. / С.А. Погребной. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 1 / под. ред.. Р.А. Майданика – К.: Всеукраинская ассоциация издателей «Правова еднисть», 2008. – с. 60 - 72

449. Погребняк С.П. Основоположні принципи права. – Автореф. дис…..доктора юридичних наук. – Харків, 2009. – 29 с.

450. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України. / С.О. Погрібний. – К.: «Правова єдність», 2009. – 304 с.

451. Подколзін І.В. Збитки та їх відшкодування в договірному праві України // автореферат дис…. к.ю.н., - К., 2010. – 20 с.

452. Подколзін І., Дзера І. Правові підстави відшкодування збитків. / Подколзін І., Дзера І. // Юридична Україна, № 6, 2009 – с. 73-81

453. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. / И.А. Покровский. – М.: «Статут», 1998. – 353 с.

454. Покровский И.А. Обязательства из деликтов в проекте Гражданского уложения. / И.А. Покровский. – К.: Тип. Киевского университета, 1901. – 26 с.

455. Почуйкин В.В. Уступка права требования в гражданском праве. / В.В. Почуйкин. // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 4. / под ред. Проф. М.И. Брагинского. – М.: Издательство «Норма», 2002. – с. 111 – 167

456. Правовая система Украины: история, состояние и перспективы: в 5 т. Том 3 Гражданско-правовые науки. Частное право. – Харьков: Право, 2011. – 680 с.

457. Прасов О. Протиправність як підстава цивільної відповідальності медичних працівників за ненадання або неналежне надання медичної допомоги. /О. Прасов. // Вісник прокуратури, № 7 (61) липень 2006. – с. 82-87

458. Примак В.Д. Вина і добросовісність у цивільному праві. / В.Д. Примак. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 432 с.

459. Примак В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб. // В.Д. Примак. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 432 с.

460. Примак В.Д. Нормативний вимір цивільно-правової відповідальності. // В.Д. Примак. // Юридична Україна, № 9, 2005. – с. 46-54

461. Примак В.Д. Розбіжності у поглядах на юри дико-фактичну підставу цивільно-правової відповідальності. / / В.Д. Примак. // Юридична Україна, № 11, 2005. – с. 28-35

462. Примак В.Д. Вади і переваги основних теоретичних концепцій цивільної вини. / / В.Д. Примак. // Юридична Україна, № 5, 2006. – С. 54-58

463. Примак В. Відшкодування моральної шкоди у контексті реалізації принципу свободи договору. / / В.Д. Примак. // Юридична Україна, № 3, 2009. – С. 64 – 72

464. Примак В.Д. Концептуальні моделі визначення розміру відшкодування моральної шкоди. / В.Д. Примак. // Юридична України, № 9, 2009. – С. 60-69

465. Примак В. Відповідальність як цивільно-правова санкція. / В.Д. Примак. // Юридична Україна. – 2003. – №5. – С. 50-59

466. Примак В.Д. Критерії визначення розміру відшкодування за завдану моральну шкоду. / В.Д. Примак. // Підприємництво, господарство і право. - № 4 (220), 2014. – С. 25-27

467. Принципы европейского договорного права / Пер. с англ. Б.И. Пугинского, А.Т. Амирова // Вестник ВАС РФ. – 2005. – № 3

468. Приступа С.Н. Завдання моральної шкоди як підстава виникнення обов’язку завдавача щодо сплати потерпілому компенсаційного штрафу: (до постановки питання). / С.Н. Приступа. // Матеріали міжнародної науково-

практичної конференції, присвяченої пам'яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011. – Харків: «ФОП Гольцев А.В.», 2011. – с. 236-238

469. Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / под общ. ред. Академика РАН, д.ю.н., проф. В.С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2004. – 832 с.

470. Пугинский Б.В. Гражданско-правовой договор. / Б.В. Пугинский. // Вестник МГУ, Серия 11, 2020 г., № 2. – с. 38-58

471. Пугинский Б.И. Теория и практика договорного регулирования. / Б.И. Пугинский. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2008. – 224 с.

472. Пугинский Б.И. Основные проблемы теории гражданско-правовых средств. – Дис… докт. юрид. наук – М., 1985.

473. Рабінович С.П. Природно-правові принципи в європейських кодифікаціях цивільного права. / С.П. Рабінович. // Приватне право і підприємництво . Збірник наукових праць. Випуск 9. – Київ, 2010 р. – с. 21-25

474. Рабінович П.М. Ефективність заходів юридичної відповідальності: методика вимірювання. / П.М. Рабінович. // Юридична Україна, № 7, 2010. – с. 4-8

475. Решетникова И.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. / Решетникова И.В., Ярков В.В.– М.: «Норма», 2009 – 614 с.

476. Рогач О.Я. Класифікація меж здійснення суб'єктивних прав. / О.Я. Рогач. // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ, № 3, 2011. – с. 140-148

477. Родионова О.М. Механизм гражданско-правового регулирования в контексте современного частного права. / О.М. Родионова. – М.: Статут, 2013 г. – 336 с.

478. Родионова О.М. Гражданско-правовые средства: понятие и признаки. / О.М. Родионова. // Законодательство, № 4, апрель 2012 г. // Система информационно-правового обеспечения «ГАРАНТ»

479. Родионова О.М. Механизм гражданско-правового регулирования: соотношение с предметом и методом гражданского права // Законодательство, № 6, июнь 2012 г.. / О.М. Родионова. [Электронный ресурс] // Система информационно-правового обеспечения «ГАРАНТ»

480. Родионова О.М. Механизм гражданско-правового регулирования: состав, структура, действие. / О.М. Родионова. [Электронный ресурс] // Законодательство, № 8, август 2012 г. // Система информационно-правового обеспечения «ГАРАНТ»

481. Рожкова М.А. Теории юридических фактов гражданского и процессуального права: понятия, классификации, условия взаимодействия. – Дис. … д.ю.н. 12.00.03 Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право; 12.00.15 гражданский процесс, арбитражный процесс. – М., 2010. – 418 с.

482. Рожкова М.А. Юридические факты в гражданском праве. / М.А. Рожкова. // Приложение к журналу «Хозяйство и право». – 2006. - № 7. – 71 с.

483. Розенберг М.Г. Правовая природа процентов годовых по денежным обязательствам (практические и теоретические аспекты применения новых положений ГК РФ) // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. / М.Г. Розенберг. – М.: «Международный центр финансово-экономического развития», 1998. – с. 309-333

484. Ромовська З.В. Спірні питання відшкодування моральної шкоди. /З.В. Ромовська. // Вісник Верховного суду України. – 2005. - № 5. – с.41-44

485. Русу С. Історія розвитку деліктних зобов’язань в Україні. / С. Русу. // Право України. – 2001. - № 2. – С. 121-122

486. Сабодаш Р.Б. Очерк о юридических лицах публичного права: некоторые теоретико-практические проблемы. / Р.Б. Сабодаш. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 3 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта; КНТ; Центр учебной литературы, 2010. – с. 179-205

487. Сабодаш Р.Б. К вопросу о юридическом равенстве сторон в гражданских правоотношениях с участием юридических лиц публичного права. / Р.Б. Сабодаш. // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / под ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта, 2012. – с. 209-224

488. Саватье Р. Теория обязательств. Юридический и экономический очерк. / Р. Саватье. – М.: Прогресс, 1972. – 438 с.

489. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. Перевод с нем. Н. Мандро, В. Фукса – М., 1876: Типография А.В. Кудрявцевой. – 610 с.

490. Савицька А. М. Поняття протиправності та її форми за радянським цивільним правом. / А.М. Савицька - Львів: Видавниче об'єднання "Вища школа", 1974. – 74 с.

491. Самохвалов В. Законність і справедливість: теоретико-правові проблеми співвідношення і взаємодії в сфері права. / Самохвалов В., Самохвалов В. – К.: Юстиніан, 2009. – 192 с.

492. Самощенко И.С. Ответственность по советскому законодательству. / Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. – М.: Юридическая литература, 1971. - 239 с.

493. Санфилиппо Чезаре Курс римского частного права. Учебник /Пол. ред. Д.В. Дождева . / Санфилиппо Чезаре – М.: Издательство БЕК, 2002 – 400 с.

494. Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. / С.В. Сарбаш. – М.: Статут, 2005. – 636 с.

495. Сарбаш С.В. Прекращение обязательств зачетом в арбитражной практике. / С.В. Сарбаш. // Хозяйство и право, № 10, 2001. – с. 80-91

496. Сахаров А.В. Правовое регулирование регрессных обязательств, возникающих в сфере предпринимательской деятельности. – Дис….к.ю.н. – М., 2009. – 196 с.

497. Свердлик Г.А. Страунинг Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав. Учебное пособие. / Свердлик Г.А. Страунинг Э.Л. – М.: «Лекс-книга», 2002. – 208 с.

498. Свит Ю.П. Новация как способ прекращения обязательства. / Ю.П. Свит. // Законы России: опыт, анализ, практика. № 122, декабрь 2010 [Электронный ресурс]// Система информационно-правового обеспечения «Гарант-Эксперт»

499. Серков П.П. О понятии юридической ответственности. / П.П. Серков. // Журнал российского права, № 8, 2010. – с. 42-49

500. Серков П.П. О позитивном аспекте юридической ответственности. / П.П. Серков. // Журнал «Закон», № 7, июль 2010. – с. 93-99

501. Синайский В.И. Русское гражданское право. / В.И. Синайский. – М.: «Статут», 2002 – 638 с.

502. Сердюков К.А. О некоторых аспектах системного подхода к исследованию гражданских правоотношений с множественностью лиц. / К.А. Сердюков. // Защита частных прав: проблемы теории и практики. Материалы международной научно-практической конференции (г. Иркутск, 20-21 апреля 2012 г.) отв. Ред. Н.П. Асланян. – Иркутск: изд-во БГУЭП, 2012. – с. 120-125

503. Синюков В.Н. Юридические факты в системе общественных отношений – Дис…. канд. юрид. Наук. – Свердловск, 1984. – 225 с.

504. Сиротенко С.Є. Про співвідношення норм Цивільного кодексу України та рішень Європейського суду з прав людини у зобов’язаннях по компенсації моральної шкоди. / С. Є. Сиротенко. // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам’яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011. – Харків: «ФОП Гольцев А.В.», 2011. – с.376-378

505. Сиротенко С.Є. До питання про джерела цивільного права, які регулюють відносини з компенсації моральної шкоди – (Електронний ресурс). Режим доступу http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirnik/1.2013/Sirotenk.pdf

506. Словарь иностранных слов / отв. Ред. В.В. Бурцева, Н.М. Семенова. – М.: Рус.яз. – Медиа, 2003. – 820 с.

507. Сметанников А. Проблема доказывания упущенной выгоды. / А. Сметанников. // Журнал «Хозяйство и право», № 10 (357), октябрь 2006. – с. 124-129

508. Смирнов, В. Т. К понятию регрессных обязательств. / В.Т. Смирнов. // Правоведение. -1960. - № 1. - с. 62 - 72

509. Смирнов В.Т. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве. / Смирнов В.Т., Собчак А.А.– Л. Изд-во ЛГУ, 1983. – 152 с.

510. Советское гражданское право. 2-е издание/ под ред. В.Т. Смирнова, Ю.К. Толстого, А.К. Юрченко. Часть 2. Л.: Изд-во Ленинградского унив-та, 1982. – 432 с.

511. Советское гражданское право. В 2-х томах. Под ред. проф. О.А. Красавчикова. Том 1. – М.: «Высшая школа», 1968 – 519 с.

512. Советское гражданское право. Том 1 Изд. 2-е. Учебник для вузов. – М.: «Высшая школа», 1972. – 448 с.

513. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х томах. Т. 1/ Илларионова Т.И., Кириллова М.Я. Красавчиков О.В. – М.: «Высшая школа», 1985. – 544 с.

514. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х томах. Т. 2/ Илларионова Т.И., Кириллова М.Я. Красавчиков О.В. – М.: «Высшая школа», 1985 – 654 с.

515. Солодко Е. Моральный вред. Понятие и порядок возмещения. / Е. Солодко. // Бизнес. - № 8. – 1994. – с. 14-16

516. Солтанбеков Е. Возмещение морального вреда. / Е. Солтанбеков. // Юрист, № 1 (67), январь 2007. – с. 76-78

517. Спасибо-Фатєєва І.В. Деякі підходи до поняття джерел права (у порядку постановки проблеми). / І.В. Спасибо-Фатєєва. // Цивілістика: на шляху формування доктрини. – Харків: «Золоті сторінки», 2012. – с. 84 – 88

518. Спасибо-Фатеева И.В. Действенность принципов цивильного права // Цивілістика: на шляху формування доктрини. / И.В. Спасибо-Фатеева. – Харків: «Золоті сторінки», 2012. – с. 103 – 106

519. Спасибо-Фатєєва І.В. «Трансцедентна судова мімікрія» або Про принципи права, аналогію закону та права у судовій практиці // Цивілістика: на шляху формування доктрини. / І.В. Спасибо-Фатєєва. – Харків: «Золоті сторінки», 2012. – с. 115 – 124

520. Справи про відшкодування шкоди в судовій практиці: навч.-метод. посіб./ авт. кол.: А.І. Дрішлюк, В.І. Дрішлюк, Л.О. Єсіпова та ін.; заг. ред. В.В. Луця, наук. ред. М.К. Галянтич – Одеса: ОДУВС, 2009. – 428 с.

521. Стальгевич К.А. Некоторые вопросы теории социалистических правовых отношений. /К.А. Стальгевич. // Советское государство и право, № 2, 1957. – с. 23-32

522. Степанов М. А. Доказывание по гражданским делам о компенсации морального вреда. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.15 - Гражданский процесс ; Арбитражный процесс. - СПб., 2003. - 28 с.

523. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав. – А-реф. дис.. к.ю.н. – К, 2006. – 24 с.

524. Стефанчук Н.А. Субъективное право как цивилистическая категория: аналитический обзор проблемы. / Н.А. Стефанчук. // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения: сб. статей и иных материалов / под ред. Р.А. Стефанчука. – К.: «Юринком Интер», 2010. – с. 78-87

525. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту). Монографія. / Р.О. Стефанчук. – Хмельницький, Видавництво Хмельницького університету управління і права, 2007. – 626 с.

526. Стефанчук Р. Принципи та гарантії здійснення особистих немайнових прав фізичних осіб. / Р.О. Стефанчук. // Юридична Україна, № 3, 2007. – с. 48-57

527. Стефанчук Р.О. Компенсація моральної шкоди як спосіб захисту особистих немайнових прав: проблеми та шляхи вирішення. / Р.О. Стефанчук. // Університетські наукові записки Хмельницького університету управління та права, 2007, № 1 (21). – с. 67-83

528. Стефанчук Р.О. Європейські стандарти в сфері особистих немайнових прав фізичних осіб та перспективи вдосконалення національного законодавства (щодо нової редакції книги 2 Цивільного кодексу України). / Р.О. Стефанчук. // Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових прав фізичної особи в умовах євроінтеграції. Збірник наукових матеріалів круглого столу (м. Хмельницький, 12 жовтня 2007 року). – Тернопіль, видавництво «Підручники і посібники», 2007. – с.16-34

529. Стучка П.И. Курс советского гражданского права. П.И. Стучка. –М.: Издательство коммунистической академии, 1929. – Т. 2 - 231 с.

530. Суб’єкти цивільного права / за заг. ред. академіка АПрН України Я.М. Шевченко. – Х.: Харків юридичний, 2009. – 632 с.

531. Сулейменов М.К. Нематериальные блага в системе объектов гражданских прав. / М.К. Сулейменов. // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения.: сб. статей и иных материалов / под ред. Р.А. Стефанчука. – К.: «Юринком Интер», 2010. – с.119-138

532. Сухинина И.В. Презумпция знания закона в реализации Конституции РФ. / И.В. Сухинина. // Конституционный вестник № 1(19) / 2008. – с. 116 - 126

533. Тактаев И.А. Отдельные виды ответственности публично-правовых образований за вред, причиненный их органами и должностными лицами. / И.А. Тактаев // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Выпуск седьмой. / под ред. О.Ю. Шилохвоста. – М.: Издательство «Норма», 2003. – с. 235-293

534. Танага А.Н. Принцип свободы договора в гражданском праве России. /А.Н. Танага. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 211 с.

535. Танаев В.М. Понятие «риск» в Гражданском кодексе Российской Федерации. / В.М. Танаев. // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С.С. Алексеева; Исследовательский центр частного права. Уральский филиал. Российская школа частного права. Уральское отделение. – М.: Статут, 2000. – с. 8-34

536. Тархов В.А, Ответственность по советскому гражданскому праву. / В.А. Тархов.– Саратов: изд-во Саратовского университета, 1973. – 456 с.

537. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекцій. – Чебоксары: Чувашское книжное издательство, 1997. –331 с.

538. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2001.–776с.

539. Теория государства и права: Курс лекций / под ред. М.Н. Марченко. 2-е изд. - М.: «Зерцало Теис», 1996. – 476 с.

540. Теория государства и права. Учебник для ВУЗов / под ред. С.С. Алексеева. - М.: «Норма», 1998. – 457 с.

541. Теория государства и права. Учебник для юридических вузов и факультетов / С.С. Алексеев, С.И. Архипов и др. Электронный ресурс. Режим доступа http://www.studylaw.narod.ru/alex_tgp/alex_tgp_sod.htm

542. Теплюк М.А. Законодавчі акти в механізмі реалізації права. / М.А. Теплюк. // Право України, № 11, 2013 – 311-327

543. Тилле А. А. Презумпция знания законов. / А.А. Тилле. //Правоведение. -1969. - № 3. - с. 34 – 39

544. Тихомиров Ю.А. Закон и формирование гражданского общества. / Ю.А. Тихомиров. // Советское государство и право. – 1991. - № 8. – с. 24-32

545. Тихомиров О. Юридичний обов'язок та юридична відповідальність. / Тихомиров О., Завальний А. // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред.. проф.. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 49-53

546. Ткач І.В. Відшкодування державою шкоди, завданої злочином. / І.В. Ткач. // Матеріали Мінародної науково-практичної конференції «Україна. 20 років незалежності», Вісник Академії адвокатури України, число 2 (21), 2011. – с. 251-253

547. Ткачук А.Л. Значення вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань. – А-реф. Дис.. к.ю.н. – Київ, 2002. – 22 с.

548. Тобота Ю.А. К вопросу о понятии и признаках справедливости в гражданском праве. / Ю.А. Тобота. // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті В.П. Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» 25 лютого 2011 р. – Харків, 2011. – с. 382-384

549. Тобота Ю.А. Принцип справедливості, добросовісності і розумності у цивільному праві. А-реф. Дис. к.ю.н. – Харків, 2011. – 18 с.

550. Толкачов Д.І. Діяльність адвоката у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти. / Д.І. Толкачов. // Вісник Вищої ради юстиції. - № 2 (6). – 2011 р. – с. 103-117

551. Толковый словарь Ожегова// http://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/49622

552. Толковый словарь Ушакова // http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/NT000C0D8E

553. Толстой В.С. Исполнение обязательств. / В.С. Толстой. – М. «Юридическая литература», 1973. – 208 с.

554. Толстой Ю.К. К разработке теории юридического лица на современном этапе. / Ю.К. Толстой. // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. – М.: Городец, 2000. – с. 81-112

555. Толстой Ю.К. Обязательства из неосновательного приобретения или сбережения имущества (юридическая природа и сфера действия). / Ю.К. Толстой. // Вестник ЛГУ - № 5, 1973. – с. 135-149

556. Толстой Ю.К. К теории правоотношения. / Ю.К. Толстой. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1959. – 87 с.

557. Ушивцева Д.А. Обязательства вследствие неосновательного обогащения. Вопросы теории и практики. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2008. – 332 с.

558. Уварова О.О. Шляхи дослідження правозастосовної функції принципів права. / О.О. Уварова. // Форум права. Електронне фахове видання. Харківський Національний університет внутрішніх справ, № 2, 2007. – с. 217 – 221

559. Федотов А.В. Виды причинной связи между деянием и наступившими вредными последствиями. / А.В. Федотов. // Журнал российского права, № 12, декабрь 2001. - с. 92-100

560. Филиппова С.Ю. Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. / С.Ю. Филиппова. – М.: Статут, 2011. – 320 с.

561. Флейшиц Е.А. Ответственность государственных органов за имущественный вред, причиняемый должностными лицами. / Е.А. Флейшиц. - М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. – 36 с.

562. Флейшиц Е.А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. / Е.А. Флейшиц. – М.: Гос. изд-во юридической литературы, 1951. – 239 с.

563. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. / Р. О. Халфина. – М.: Юридическая литература, 1974. – 351 с.

564. Харитонов Є.О. Деякі проблеми визначення поняття та сфери дії актів цивільного законодавства України. / Є.О. Харитонов. // Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць, присвячених 80-й річниці з Дня народження Я.М. Шевченко. – Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України», - Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. – с. 379-399

565. Харитонов Є.О. Система цивільного права та структура ЦК України: проблема співвідношення. / Є.О. Харитонов. // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 10 листопада 2011 р. – К.: Алерта, 2012. – с. 74-76

566. Харитонов Є.О., Саніахметова Н.О. Цивільне право України. Підручник. / Харитонов Є.О., Саніахметова Н.О.– К.: Видавництво «Істина», 2003. – 776 с.

567. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Цивільні правовідносини. Монографія. / Харитонов Є.О., Харитонова О.І.– Одеса: «Фенікс», 2011. – 456 с.

568. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Юридична відповідальність: пошук парадигми. / Харитонов Є.О., Харитонова О.І. // Про українське право. Часопис кафедри теорії і історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Число V/ за ред.. проф.. І. Безклубого. – К., 2010. – с. 23-29

569. Харитонов Є.О. Принципи цивільного права України: до постановки проблеми. / Харитонов Є.О. // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. № 38. – Одеса: Юридична література, 2008. –

570. Хачатуров Р.Л. Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности: Монография. / Р.Л. Хачатуров. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – 950 с.

571. Хімчук Н.І. Джерела цивільного права України. Автореф. дис… к.ю.н.: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – О., 2011. – 21 с.

572. Холмс О.У. «Общее право», пер. Есакова Г.А. – Журнал «Российское право в Интернете», № 2003 (04)// www.rpi.msal.ru/prints/200304index.html

573. Хохлов В.А. Ответственность за нарушение договора по гражданскому праву. / В.А. Хохлов. - Тольятти: ВУиТ, 1997. - 320 стр.

574. Хохлов В.А. Ответственность и позитивное регулирование. / В.А. Хохлов. // Гражданское право, № 3, 2008. – с. 9-11

575. Хохлова Г.В. Понятие гражданско-правовой ответственности. / Г.В. Хохлова. // Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 5 / под редакцией В.В. Витрянского; Исследовательский центр частного права. Российская школа частного права. – М.: «Статут», 2002. – с. 64-85

576. Худяков А.И. Страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств. / А.И. Худяков, А.А. Худяков. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 380 с.

577. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2-х тт. - Том 2. – пер с. нем. / Цвайгерт К., Кётц Х. - М.: «Международные отношения», 1998. – 512 с.

578. Цветков И.В. Договорная дисциплина в предпринимательской деятельности. Дис… д-ра юрид. наук. – М., 2006. – 432 с.

579. Цивільне право України: Підручник / Є.О. Харітонов, Н.О. Саніахметова. – К.: Істина, 2003. – 776 с.

580. Цивільне право України. Навчальний посібник. За ред.. Р.О. Стефанчука. – К.: Наукова думка, Прецедент, 2004. – 448 с.

581. Цивільне право України. Академічний курс. Підручник у 2-х томах./ за заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т. 1. – К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 520 с.

582. Цивільне право України. Академічний курс. Підручник у 2-х томах./ за заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т. 2 Особлива частина. – К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 408 с.

583. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред.. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової, Р.А. Майданика – 3-є вид. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.

584. Цивільне право України (традиції та новації): монографія / авт.. кол. За заг. ред.. Є.О. Харитонова, Т.С. Ківалової, О.І. Харитонової. – Одеса: Фенікс, 2010. – 700 с.

585. Цивільне та сімейне право України: Навчально-практичний посібник /за ред. Є.О. Харитонова, А.І. Дрімлюка. – Харків: ТОВ «Оиссей», 2003. – 640 с.

586. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар/ За ред.. розробників проекту Цивільного кодексу України. – К.: Істина. – 928 с.

587. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: у 2 ч. / за заг. ред.. Я.М. Шевченко. – К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004 – ч. 2. – 896 с.

588. Цивільний кодекс України. Постатейний коментар у двох частинах. Частина 1 / Керівники авторського колективу та відповідальні редактори проф. А.С. Довгерт, проф.. Н.С. Кузнєцова. – К.: Юстиніан, 2005.- 1008 с.

589. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 1: Загальні положення / за ред.. проф.. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Х.: ФО-П Колісник А.А., 2010. – 320 с.

590. Циппеліус Р. Філософія права. / Р. Циппеліус. - К. : Тандем, 2000. - 300 с.

591. Чантурия Л.Л. Свобода договора в гражданском праве. / Л.Л. Чантурия. // Договор в гражданском праве: проблемы теории и практики. Том 1. Материалы Международной научно-практической конференции,

посвященной 5-летию образования Научно-исследовательского института частного права КазГЮА. – Алма-Ати, 6-7 апреля 2000 г. – с. 20 – 26

592. Черепахин Б.Б. Труды по гражданскому праву. / Б.Б. Черепахин. – М.: «Статут», 2001. – 479 с.

593. Черданцев А.Ф. Толкование права и договора. Учебное пособие. / А.Ф. Черданцев. - М.: Юнити-Дана, 2003. - 381 с.

594. Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. / З.М. Черниловский. – М.: Юридическая литература, 1991. – 208 с.

595. Чудинов О.Р. Использование мер гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный недобросовестной конкуренцией. / О.Р. Чудинов. // Современное состояние российского законодательства: проблемы и пути совершенствования. Тезисы докладов международной научно-практической конференции. Г. Пермь, Пермский университет, 23 октября 2009 г. – с. 395-397

596. Чукреев А.А. Добросовестность в системе принципов гражданского права. / А.А. Чукреев. // Журнал российского права. – 2002., № 11. – с. 102 - 105

597. Шабалин В.А. Методологические вопросы правоведения (в связи с теорией и практикой социалистического управления). В.А. Шабалин. – Саратов: изд-во Саратовского университета, 1972. – 226 с.

598. Шаповалова О. І. Межі здійснення суб’єктивного цивільного права. О.І. Шаповалова. // Наукові праці. Том 69. Випуск 56. – с. 199-201

599. Чернишова Н.В., Володько М.В. Хазін М.А. Кримінальне право України. – Київ: «Наукова думка», 1995. – 455 с.

600. Шафиров В.М. Общее учение о норме права и современное (интегративное) правопонимание. / В.М. Шафиров. // Всероссийский научный журнал «Вопросы правоведения», № 2, 2013. – с. 81-101

601. Шевченко А.С. Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями. А.С. Шевченко. - Владивосток: Изд-во Дальневосточного университета, 1989. – 128 с.

602. Шевченко Я.Н. Теоретические проблемы правового регулирования гражданской ответственности несовершеннолетних за правонарушения. Автореф. дис… д.ю.н. – Харьков, 1982. – 32 с.

603. Шевченко Я.Н. Понятие и механизм гражданско-правовой ответственности. / Я.Н. Шевченко. // Шевченко Я.Н., Собчак А.А., Луць В.В., Боброва Д.В., Штефан М.Й. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. – К.: «Наукова думка», 1988. – 261 с.

604. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. /Г.Ф. Шершеневич. – Тула: «Автограф», 2001. – 720 с.

605. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. /Г.Ф. Шершеневич.– М.: СПАРК, 1995. – 556 с.

606. Щенникова Л.В. Принципы гражданского права: достижения цивилистики и законодательный эффект. / Л.В. Щенникова. // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научніх трудов. Вып 2.- М.: «Статут» - Екатеринбург: Институт частного права, 2002. – с. 41-59

607. Шилохвост О.Ю. Отступное в гражданском праве России. / О.Ю. Шилохвост. – М.: Статут, 1999. – 251 с.

608. Шишка Р.Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов’язання. / Р.Б. Шишка. // Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць, присвячених 80-й річниці з Дня народження Я.М. Шевченко. – Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України», - Кам’янець-Подільський: ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. – с.437-455

609. Энциклопедия Брокгауза и Эфрона // http://dic.academic.ru/dic.nsf/brokgauz/20106

610. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. Изд. 3. / А.М. Эрделевский. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 320 с.

611. Эффективность гражданского законодательства (актуальные вопросы), под ред. В.П. Грибанова. – М.: Издательство Московского университета, 1984. – 190 с.

612. Юдельсон К.С. Основные проблемы права регресса в советском гражданском праве. / К.С. Юдельсон. // Ученые записки ВИЮН М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947, Вып. 9. - с. 178-238

613. Юридический словарь//http://dic.academic.ru/dic.nsf/lower/14458

614. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред..) та ін.. – К.: «Укр енцикл.», Т. 1. 1998. – 672 с.

615. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред..) та ін.. – К.: «Укр енцикл.», Т. 2 1998. – с. 789 с.

616. Юридичний словник-довідник / за ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: Феміна, 1996. – 696 с.

617. Яичков К.К. Система обязательств из причинения вреда в советском праве // «Вопросы гражданского права», - М., 1957 – с. 170-174

618. Яковлев В.Ф. Принуждение в гражданском праве. / В.Ф. Яковлев. // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. – М.: Городец, 2000. – с. 210-222

619. Яковлев В.Ф. О функциях гражданского права. / В.Ф. Яковлев. // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні чинання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам’яті професорів Г.К. Матвєєва та Ю.Г. Матвєєва (Київ, 10 листопада 2011 р.) – К.: «Алерта», 2012. – с. 86 – 91

620. Ямбушев Ф.Ш. Механизм правового регулирования. Проблемы эффективности правового регулирования: лекция по курсу «Актуальные

проблемы теории права и государства. /Ф.Ш. Ямбушев. // Саран. Кооп. Ин-т РУК. – Саранск, 2010. – 36 с.

621. Яроцький В. Характеристика основних стадій механізму цивільно-правового регулювання. / В. Яроцький. // Право України, № 12, 2010 – с. 18-24

622. Яроцький В.Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції). / В.Л. Яроцький. – Х.: «Право», 2006. – 544 с.

623. Ярошенко К.Б. Жизнь и здоровье под охраной закона. Гражданско-правовая защита личных неимущественных прав граждан. / К.Б. Ярошенко. - М.: «Юридическая литература», 1990. – 174 с.

624. Ярошенко К.Б. Понятие и состав вреда в деликтных обязательствах. // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. / К.Б. Ярошенко. – М.: Городец, 2000. – с. 328-341

625. Яичков К.К. Обязательства из причинения вреда (Библиотека народного судьи и народного заседателя). – М.: Юрид. Изд-во НКЮ СССР, 1939. – 30 с.

626. Black’s Law Dictionary. Seventh edition. – St. Paul, Minn: West Group, 1999. – 1738 p.

627. Christian von Bar The common European law of torts. Volume two. – Clarendon press. Oxford, 2005. – 607 p.

628. David G. Owen Product liability. Eighth Edition. – Thomson West, St. Paul. MN, 2005. – 555 p.

629. Kenneth S. Abraham The Forms and Functions of Tort Law. Third edition. – New York, “Foundation press”, 2007. – 299 p.

630. Lahe Janno Meaning of Fault with regard to Liability for Damage Caused by the Unlawful Action of Another Person // Juridica international. Law Review University of Tartu. – XI, 2006. – p. 136-145

631. Law Dictionary. Fifth edition. – Barron’s, New York, 2003. – 568 p.

632. Nicholas J. McBride, Roderick Bagshaw. Tort law, 3-d edition. – Harlow.: "Pearson education limited", 2008. – 847 p.

633. Mark Geistfeld. A. Tort law: The Essentials. – New York, "Aspen Publishers", 2008. – 414 p.

634. Merriam-Webster's Dictionary of Law. – Merriam Webster's Incorporated. Springfield, Massachusetts, 1996. – 634 p.

635. Law dictionary / by Steven H. Gifis. – 5th ed. – New York.: "Barron's Educational Series, Inc", 2003. – 568 p.

636. Carol Harlow. Understanding Tort law. – 3-d ed. – London.: "Sweet & Maxwell ltd.", 2005. – 189 p.

637. Graham Stephenson. Source book on TORTS, 2-d edition. – London.: Cavendish Publishing limited, 2000. – 629 p.

638. Koenig Thomas H., Rustad Michael. L. In defense of Tort Law. – New York: "New York University Press", 2001. – 344 p.

639. G. Edward White. Tort law in America. An intellectual history. – New York.: "Oxford University press", 2003. - 395 p.

640. Oxford Advanced Learner's Dictionary. Seventh edition.– Oxford University Press, 2005. – 1780 p.

641. Torts // The New Encyclopedia Britannica. Volume 28., founded in 1768, 15th edition. - Macropedia Knowledge in depth, 1988. – p. 739-745

642. William L. Prosser. Handbook of The Law of Torts. 3-d edition. – St. Paul, Minn, West Publishing Co, 1964. – 1238 p.

643. Collins English Thesaurus. – Harper Collins Publishers, Glasgow, 2008. – 856 p.