

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ПАНЧЕНКО ОЛЬГА ІВАНІВНА

УДК 342.922:751.74](477)

**ДИСЕРТАЦІЯ
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПОЛЩЕЙСЬКИХ В
УКРАЇНІ**

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

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **О. І. Панченко**

Науковий керівник: **Бичкова Світлана Сергіївна,**
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2019

АНОТАЦІЯ

Панченко О. І. Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2019.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням проблематики цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні.

Розглянуто підходи до визначення поняття цивільно-правової відповідальності загалом та цивільно-правової відповідальності поліцейських (у минулому – працівників органів внутрішніх справ) зокрема, для чого опрацьовано публікації вітчизняних та зарубіжних науковців із зазначеної проблематики. У відповідному контексті визначено стан наукової розробки проблеми цивільно-правової відповідальності поліцейських, наведено методологію проведення дослідження, простежено еволюцію правового регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських у цивільному праві України. Встановлено, що правове регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських у цивільному праві пройшло декілька етапів, серед яких доцільно виокремити: 1) «Передреволюційний» (1832 – 1917 рр.); 2) «Нігілістичний» (1917 – 1922 рр.); 3) «Активне напрацювання нормативно-правової бази» (1922 – 1961 рр.); 4) «Закріплення принципу відповідальності» (1963 – 1982 рр.); 5) «Розвиток вітчизняного законодавства» (1994 – 2003 рр.); 6) «Сучасний» (2003 р. – теперішній час).

Проаналізовано досвід європейських країн, в яких робота правоохоронних систем є найбільш стабільною і налагодженою (Німеччина, Франція та Польща). Встановлено, що у всіх цих країнах діє принцип повного відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських. Майнова шкода підлягає компенсації у будь-якому випадку, при цьому відшкодовуються як прямі збитки, так і упущена вигода; моральна шкода відшкодовується лише

у випадку незаконного позбавлення особи волі. І тільки у Франції будь-які неправомірні дії поліцейських можуть бути підставою для подання позову про відшкодування моральної шкоди.

На основі вивчення ознак цивільно-правової відповідальності поліцейських, якими є: 1) особливий суб'єктний склад осіб, які несуть відповідальність; 2) вичерпний перелік незаконних дій поліцейських, у результаті яких виникає спеціальний делікт; 3) протиправність незаконних дій поліцейських, яка має підтвердитися відповідним чином; 4) відшкодування завданої поліцейськими шкоди незалежно від наявності вини; 5) відшкодування такої шкоди за рахунок державного бюджету з обов'язковим залученням органів Державного казначейства України як представника держави; 6) відшкодування завданої шкоди у повному обсязі; 7) право держави на зворотну (регресну) вимогу до винної особи за певних умов, обґрунтовано, що цивільно-правова відповідальність поліцейських – вид юридичної відповідальності, яка виникає у результаті завдання шкоди фізичній особі внаслідок незаконних діянь поліцейських та покладає на них обов'язок відшкодувати державі завдану шкоду у порядку регресу в разі встановлення у їхніх діяннях складу злочину за обвинувальним вирокком суду стосовно них, який набрав законної сили.

Аргументовано, що поліцейський несе цивільно-правову відповідальність у порядку регресу у випадку завдання громадянину шкоди внаслідок незаконних діянь, адже держава, відшкодувавши таку шкоду, має право зворотної вимоги до винної особи. У випадку ж завдання громадянині шкоди внаслідок незаконних дій декількох поліцейських, винні будуть нести перед державою, яка відшкодувала постраждалому шкоду, солідарну відповідальність у порядку регресу.

Встановлено, що поліцейські несуть цивільно-правову відповідальність у формі повного відшкодування шкоди. При цьому сформульовано рекомендації, на які можуть опиратися українські суди при визначенні розміру відшкодування упущеної вигоди особі, яка постраждала від незаконних діянь

поліцейських, адже через складність та відсутність єдиної методики обчислення упущеної вигоди більшість справ такої категорії залишається не задоволеними. Для вирішення цього питання ми звернулися до наукових праць американських учених та юристів-практиків, що допомогло виокремити основоположні принципи та найбільш ефективні методики доведення та розрахунку упущеної вигоди.

Крім того, досліджено особливості відшкодування поліцейськими шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи.

Визначено, що договори, які поліція охорони укладає разом із державними замовниками, є господарсько-правовими (державні контракти), а договори про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб – цивільно-правовими. При цьому зазначено, що договір охорони, у силу притаманних йому особливостей, слід розглядати не як спеціальний вид зберігання, а як окремий вид договору про надання послуг.

Оскільки наразі законодавством не передбачені типові договори на охорону об'єктів і сторони визначають його умови на власний розсуд, запропоновано положення, які варто включити до змісту майбутнього договору для попередження зловживань з тієї чи іншої сторони та для належного захисту майна, що охороняється.

Обґрунтовано, що специфіка відповідальності підрозділів поліції охорони полягає у тому, що вони несуть відповідальність не за всі збитки, завдані неналежним виконанням умов договору охорони, а лише за ті, які завдані певними способами (крадіжкою, грабежем і т. д.). Розмір шкоди, що підлягає відшкодуванню, обмежується розміром реальних збитків, завданих власнику майна, що охороняється; упущена вигода і моральна шкода не відшкодовуються, крім випадків, коли це спеціально не передбачено договором або законом.

Розглянуто теоретичні підходи до визначення поняття «моральна шкода», умови відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських, та докази, які можуть бути подані для доведення факту її

завдання. Обґрунтовано необхідність призначення психологічної експертизи у кожній цивільній справі, що стосується питання відшкодування моральної шкоди, закріплення презумпції моральної шкоди на законодавчому рівні, встановлення верхньої межі розміру відшкодування моральної шкоди, яка буде залежати від ступеня тяжкості психічного розладу особи, що постраждала від незаконних діянь поліцейських. Крім того, аргументовано, що реабілітована особа має право на видалення відомостей про неї та про відповідне правопорушення з Єдиного реєстру досудових розслідувань, а також на офіційне вибачення від поліцейських за завдану їй шкоду.

Наголошено на необхідності оптимізації інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських із метою удосконалення, виходячи із особливостей його функціонування в Україні. У результаті надано рекомендації щодо внесення відповідних змін і доповнень до законодавчої бази, яка наразі регулює це питання.

Практичне значення одержаних результатів полягає у використанні та можливості використання розроблених пропозицій та висновків: у науково-дослідній роботі – під час проведення подальших наукових досліджень у галузі цивільного права; у законотворчій діяльності – у процесі вдосконалення цивільного законодавства України; у правозастосовній діяльності – під час розгляду і вирішення цивільних справ, а також у процесі підготовки науково-практичних коментарів до Цивільного кодексу України; у навчально-методичній роботі – при викладанні навчальної дисципліни «Цивільне право», а також відповідних спецкурсів; при підготовці навчально-методичних і дидактичних матеріалів з указаних дисциплін.

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність, міжнародний досвід, відповідальність у порядку регресу, підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності, поліція охорони, договір охорони, збитки, упущена вигода, моральна шкода, психологічна експертиза, моральна шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю.

SUMMARY

O. I. Panchenko. Civil liability of police officers in Ukraine. – Qualifying paper published as manuscript.

The Thesis for the degree of Candidate of Legal Sciences (PhD) with a specialization in 12.00.03 «Civil Law and Civil Procedure; Family Law; Private International Law». – National Academy of Internal Affairs, Kyiv, 2019.

The Thesis is a complex research of the issues of civil liability of police officers in Ukraine.

Approaches to the concept of civil liability in general and civil liability of police officers (in the past – officers of the bodies of internal affairs) in particular have been examined, for which the publications on this issue of Ukrainian and foreign scientists have been studied. In the relevant context, the state of scientific development of the problem of civil liability of police officers has been determined, the methodology of the research has been given, and the evolution of legal regulation of the institute of civil liability of police officers in civil law of Ukraine has been investigated. It has been determined that the legal regulation of civil liability of police officers in civil law of Ukraine has undergone several stages, among which it is advisable to distinguish: 1) «Pre-revolutionary» (1832 – 1917); 2) «Nihilistic» (1917 – 1922); 3) «Active formation of the legislation» (1922 – 1961); 4) «Enshrinement of the principle of responsibility» (1963 – 1982); 5) «Development of domestic legislation» (1994 – 2003); 6) «Modern» (2003 – present time).

The experience of European countries in which the activity of law enforcement systems is the most stable and well-established (Germany, France and Poland) has been analyzed. It has been found that in all these countries operates the principle of full compensation for damage caused by illegal acts of the police. Property damage is subject to compensation in any case, with both direct losses and loss of profit being reimbursed; non-pecuniary damage is only recoverable in case of unlawful deprivation of liberty. Only in France any unlawful acts of the police may be grounds for filing a claim for non-pecuniary damage.

On the basis of studying the characteristics of civil liability of police officers, which are: 1) the particular list of responsible subjects; 2) an exhaustive list of illegal actions of police officers, which results in a special delinquency; 3) illegal misconduct of police officers, which must be confirmed accordingly; 4) compensation for damage caused by police officers, regardless of their guilt; 5) compensation the State Budget's expense with the obligatory involvement of the bodies of the State Treasury of Ukraine as a representative of the State; 6) full compensation for the damage caused; 7) the right of the State to a reverse claim to a guilty person under certain conditions it has been substantiated that the civil liability of police officers is the form of legal liability, which occurs as the result of the harm to an individual due to the unlawful actions of these persons, and imposes the obligation on the State to make reparations for the damage caused, regardless of their fault, and the State, in turn, has the right to file a reverse claim against the perpetrators in case of establishment the crime in their actions on the basis of the court decision, which became enforceable.

It has been found that police officers carries retrogressive civil liability in case of causing damage as a result of unlawful acts, since the State, having compensated such damage, has the right to claim back to the guilty person. In case of causing damage to a person as a result of unlawful acts of several police officers, perpetrators will bear solidarity responsibility before the State, which has compensated the injured party.

It has been justified that police officers bear civil liability in the form of full compensation for damage. In doing so the recommendations, which Ukrainian courts can use to determine the amount of compensation for loss of profit to victims of misconduct of police officers have been formulated, since the complexity and lack of a unified method for calculating loss of profits are the reasons why most cases of such a category remain unsatisfied. To address this issue, we turned to the scientific works of American scholars and practitioners which helped to distinguish the underlying principles and the most effective methods to confirm and to calculate the loss of profit.

Based on the study of the characteristics of economic and civil law contracts, it has been justified that contracts concluded by the police with State customers are economic and legal (state contracts), and contracts on the provision of services for the protection of property and individuals are civil and legal. At the same time, it is stated that the trust agreement, because of its peculiarities, should be considered not as a special type of storage agreement, but as a separate type of contract for the provision of services.

As the law does not currently provide for standard contracts for the protection of objects and the parties determine its terms at their own discretion, provisions have been proposed that should be included in the content of a future contract to prevent abuse and to properly protect the property properly.

It has been substantiated that the specificity of the responsibility of the Security Police units is that they are not responsible for all losses caused by the improper performance of the trust agreement, but only for those caused by certain means (theft, robbery, etc.). The amount of damages to be compensated is limited by the amount of actual damages to the owner of the protected property; lost profits and non-pecuniary damage shall not be compensated, except as expressly provided for in the contract or by the law.

The theoretical approaches to the definition of «moral damage», the conditions of compensation for moral damage caused by illegal acts of police officers and evidence, which can be submitted to prove the fact of its causing, have been considered. The necessity of assignment of psychological evaluation in each civil case concerning compensation for moral damage, enshrinement of the presumption of moral damage at the legislative level, setting the upper limit for the amount of compensation for moral damage, which will depend on the severity of the mental disorder of a person who has suffered from illegal acts of police officers, have been substantiated. Besides, it has been justified that the rehabilitated person has the right to remove of the information concerning him (her) and the offenses he (she) had been suspected of, from the Unified Register of Pre-trial Investigations. The peculiarities

of compensation for moral damage caused by injury, other damage to health or the death of an individual have been investigated.

The necessity of optimization of the institute of civil liability of police officers, based on the peculiarities of its functioning in Ukraine has been justified. As a result, recommendations have been made for amending current legislation regulating this issue.

The practical significance of the obtained results consists in the use and possibility of the use of the developed proposals and conclusions: in research work – in the course of carrying out further research in the field of civil law; in law-making activity – in the course of improvement of civil law of Ukraine; in law-enforcement activity – in the process of consideration and settlement of civil cases, as well as in the course of preparation of scientific and practical comments to the Civil Code of Ukraine; in scientific and methodical activity – when teaching the academic discipline «Civil Law» and the relevant special courses; in the course of preparation of research and methodology and didactic materials on the specified subjects.

Keywords: civil liability, international experience, recourse liability, grounds for exemption from civil liability, police guard, security contract, loss, loss of profit, moral damage, psychological examination, moral damage, caused by injury, other damage to health or death.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Наукові праці, в яких опубліковано основні наукові результати дисертації:

1. О. Panchenko. Peculiarities of compensation of moral harm caused by the police. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. Вип. № 4 (101). С. 40 – 54.
2. Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2017. Вип. № 1. С. 207 – 211.
3. Панченко О. І. Види договорів охорони залежно від особи замовника, які укладає поліція охорони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. Вип. № 6. С. 110 – 113.
4. О. Panchenko. Civil liability of the police in the Republic of Poland. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. Вип. № 1 (106). С. 372 – 384.
5. Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полиции охраны за нарушение договорного обязательства. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 5 (27). С. 98 – 102.
6. Бычкова С. С., Панченко О. И. Гражданско-правовая и материальная ответственность полицейских в Украине и сотрудников органов внутренних дел в Республике Беларусь: сравнительная характеристика. *Проблемы гражданского права и процесса*. Гродно: ГрГУ, 2017. С. 10 – 18.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських. *Людина – суспільство – держава. Права та обов'язки: історія питання та сучасний стан*: матеріали Всеукраїнської наукової конференції (м. Кривий Ріг, 28 жовтня 2016 р.). Кривий Ріг, 2016. С. 207 – 210.
2. Панченко О. І. Проблема визначення правового статусу поліцейського.

Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи: матеріали XII Всеукраїнської науково-практичної конференції із проблем розвитку та функціонування державної мови (м. Київ, 30 листопада 2016 р.). Київ, 2016. С. 89 – 93.

3. Панченко О. І. Особливості договірної відповідальності поліцейських. *Правова адаптації законодавства України до умов внутрішнього ринку ЄС*: матеріали міжнародної інтернет-конференції (м. Одеса, 02 грудня 2016 р.). Одеса, 2016. С. 63 – 66.

4. Панченко О. І. Особливості цивільно-правової відповідальності поліцейських у Республіці Польща: *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права*: матеріали науково-практичної інтернет-конференції (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.). Одеса, 2017. С. 113 – 116.

5. Панченко О. І. Матеріальна та майнова відповідальність поліцейських: порівняльна характеристика: *Проблеми кодифікації трудового законодавства України*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 26 квітня 2017 р.). Київ, 2017. С. 155 – 158.

6. Панченко О. І. Розвиток законодавства про відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, в Україні за радянських часів: *Юридична освіта та наука в контексті реалізації державної правової політики*: матеріали загальноакадемічної підсумкової науково-теоретичної конференції (м. Київ, 19 травня 2017 р.). Київ, 2017. С. 109 – 114.

7. Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полицейских во Франции: *Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика*: матеріали II Международной заочной конференции (г. Могилев, Республика Беларусь, 19 мая 2017 г.). Могилев, 2017. С. 401 – 405.

8. Бичкова С. С., Панченко О. І. Окремі аспекти відшкодування збитків як форми цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні: *Роль юридичної науки з забезпеченні правоохоронної діяльності*: матеріали підсумкової науково-практичної конференції (Київ, 25 квітня 2019 р.). Київ, 2019. С. 17 – 20.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	14
ВСТУП	15
Розділ 1. Теоретико-правові та методологічні засади цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні	24
1.1. Стан наукової розробки проблеми цивільно-правової відповідальності поліцейських та методологія проведення дослідження	24
1.2. Становлення та розвиток інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні	35
1.3. Міжнародний досвід правового регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських	48
Висновки до розділу 1	62
Розділ 2. Загальна юридична характеристика цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні	66
2.1. Поняття та ознаки цивільно-правової відповідальності поліцейських	66
2.2. Види цивільно-правової відповідальності поліцейських	88
2.3. Форми цивільно-правової відповідальності поліцейських	99
2.4. Підстави звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності	118
Висновки до розділу 2	139
Розділ 3. Особливості притягнення поліцейських до окремих видів цивільно-правової відповідальності	143
3.1. Специфіка договірної цивільно-правової відповідальності поліцейських	143
3.2. Особливості відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими	163

	13
Висновки до розділу 3	185
ВИСНОВКИ	188
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	194
ДОДАТКИ	221

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

АРК – Автономна Республіка Крим

ВРУ – Верховна Рада України

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України

ГК України – Господарський кодекс України

ДКСУ – Державна казначейська служба України

ДСО – Державна служба охорони

ЄСПЛ – Європейський Суд з прав людини

ЗУ – Закон України

КЗпП – Кодекс законів про працю

КК України – Кримінальний кодекс України

КМУ – Кабінет Міністрів України

КПК України – Кримінально-процесуальний кодекс України

КУ – Конституція України

КУпАП – Кодекс України про адміністративні правопорушення

МВС України – Міністерство внутрішніх справ України

ППВСУ – Постанова Пленуму Верховного Суду України

ЦК України – Цивільний кодекс України

ЦК УРСР – Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної

Республіки

ЦПК – Цивільно-процесуальний кодекс України

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Невідповідність організації та діяльності органів внутрішніх справ вимогам соціально-політичної, економічної та криміногенної ситуації в Україні гостро поставила питання про їх реформування. Саме тому 7 листопада 2015 р. набрав чинності Закон України «Про Національну поліцію» (далі – Закон), на підставі якого у системі МВС України утворено новий центральний орган виконавчої влади – Національну поліцію, що реалізує державну політику у сфері протидії злочинності та забезпечення публічного порядку.

Охорона прав і свобод людини від різних посягань є пріоритетним завданням новоствореного органу. Однак діяльність поліцейських безпосередньо пов'язана з визначеним законом обмеженням прав і свобод громадян, застосуванням поліцейських заходів, що зумовлюються законом. Такі обмеження прав і свобод людини допускаються виключно на підставах та в порядку, визначених КУ і законами України, за нагальної необхідності і в обсязі, необхідному для виконання завдань поліції (ч. 2 ст. 7 Закону). Проте у реальному житті мають місце численні факти порушень поліцейськими вимог законодавства, що призводить до завдання особі фізичної, матеріальної та моральної шкоди.

Наразі питання цивільно-правової відповідальності поліцейських регулюється Цивільним кодексом України, Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР, а також наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Міністерства фінансів України «Про затвердження Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 04 березня 1996 р. № 6/5, 3, 41.

Втім, на сьогодні в указаній сфері є серйозні недоліки як нормативно-правового забезпечення, так і практичної реалізації. Свідченням цього є збільшення кількості представлених до суду позовів громадян до колишніх співробітників МВС України та теперішніх поліцейських за завдану шкоду. Така ситуація склалася через наступні причини. По-перше, законодавець, здійснивши реформування функцій та повноважень поліцейських, не вніс змін до нормативно-правових актів, які регулюють питання відповідальності останніх за перевищення ними повноважень, а також за завдану у зв'язку з цим шкоду. По-друге, обов'язок відшкодування шкоди реалізується за рахунок фінансових ресурсів державного та місцевого бюджетів, які є обмеженими. По-третє, вимагають роз'яснення підстави та порядок визначення розміру відповідальності поліцейських.

Питання цивільно-правової відповідальності посадових та службових осіб органів державної влади, у тому числі й правоохоронних органів, було предметом дослідження багатьох радянських, вітчизняних та зарубіжних учених-цивілістів, зокрема таких, як: І. А. Бірюков, С. С. Бичкова, Д. В. Боброва, Т. В. Боднар, О. В. Дзера, О. В. Дмитрієв, Г. В. Єрьоменко, І. Г. Калетник, І. С. Канзафарова, І. І. Корольов, В. А. Кройтор, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, М. С. Малєїн, Т. Р. Федосєєва, Я. М. Шевченко, Г. Б. Яновицька, К. Б. Ярошенко та ін.

У незалежній Україні проблемі відшкодування шкоди також приділяється значна увага. Зокрема, можна виділити спеціальні дослідження, присвячені питанню цивільно-правової відповідальності внаслідок завдання шкоди (А. О. Немцева, О. В. Церковна), цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану органами державної влади, їх посадовими і службовими особами (М. М. Хоменко). Крім того, є окремі роботи, що торкаються питання цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану громадянину органами внутрішніх справ та їх посадовими, службовими особами (О. О. Лов'як, І. С. Ніжинська, М. М. Фролов), органами дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду (І. Б. Протас), судовими органами (О. О. Боярський).

Однак недосконалість нормативної бази, яка регламентує окреслені питання, колізії та прогалини у відповідних законодавчих актах ускладнюють механізми відшкодування шкоди постраждалим особам, а тому виникає потреба вдосконалення існуючих та вироблення нових засад регулювання відповідальності поліцейських, насамперед, цивільно-правової.

Усе це засвідчує актуальність та своєчасність проведення відповідного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.

Дисертацію виконано відповідно до Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років, затвердженого наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275, Основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014–2018 роки, схвалених рішенням Вченої ради Національної академії внутрішніх справ від 29 жовтня 2013 р. (протокол № 28) та планів науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Національної академії внутрішніх справ на 2015 – 2019 роки.

Мета і завдання дослідження відповідно до предмета та об'єкта дослідження. *Метою* роботи є дослідження наявних проблем цивільно-правової відповідальності поліцейських за шкоду, завдану під час здійснення ними своїх повноважень, та надання науково обґрунтованих висновків і пропозицій щодо вдосконалення цивільного законодавства й практики його застосування з цього питання.

Для досягнення цієї мети необхідно вирішити такі *завдання*:

- розглянути стан наукового обґрунтування проблеми цивільно-правової відповідальності поліцейських;
- окреслити методологію проведення дослідження проблеми цивільно-правової відповідальності поліцейських;
- установити тенденції розвитку інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських за шкоду, завдану під час виконання ними своїх повноважень;

– опрацювати законодавство провідних європейських країн (Німеччини, Франції, Польщі), що стосується питання цивільно-правової відповідальності поліцейських, із метою подальшого впровадження позитивного досвіду до законодавства України;

– визначити правову природу цивільно-правової відповідальності поліцейських як виду юридичної відповідальності;

– окреслити ознаки, притаманні цивільно-правовій відповідальності поліцейських;

– з'ясувати, до яких видів цивільно-правової відповідальності можуть притягуватися поліцейські за завдану шкоду;

– установити форми цивільно-правової відповідальності поліцейських за шкоду, завдану внаслідок неправомірних діянь;

– дослідити підстави звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності;

– виявити специфіку цивільно-правової відповідальності поліцейських за договірними зобов'язаннями;

– установити особливості відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими;

– розробити науково обґрунтовані рекомендації з удосконалення норм, які регулюють цивільно-правову відповідальність поліцейських.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають у зв'язку з притягненням поліцейських до цивільно-правової відповідальності.

Предмет дослідження – цивільно-правова відповідальність поліцейських.

Методи дослідження. Відповідно до поставленої мети та завдань основою методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ. Так, *метод аналізу і синтезу*, а також логічний метод застосовувалися для вироблення цілісного уявлення про інститут цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні (*підрозділи 1.1, 2.1, 2.2*). За допомогою *діалектичного методу* розглянуто стан наукових досліджень цього питання (*підрозділ 1.1*). *Історико-правовий метод* дозволив простежити

еволюцію правового регулювання, проаналізувати розвиток наукових поглядів на означену проблему, а також визначити основні етапи становлення та розвитку інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні (*підрозділи 1.1, 1.2, 2.1*). *Порівняльно-правовий метод* використано при аналізі законодавства зарубіжних країн, що стосується досліджуваного питання (*підрозділи 1.3, 2.3, 3.2*), а також при вивченні норм різних галузей права вітчизняного законодавства для встановлення умов настання цивільно-правової відповідальності поліцейських та підстав звільнення від неї (*підрозділи 1.2, 2.4, 3.1*). *Системно-структурний метод* застосовано для визначення елементів цивільно-правової відповідальності поліцейських (*підрозділи 2.1*). *Логіко-семантичний метод* використовувався для встановлення змісту поняття «цивільно-правова відповідальність поліцейських», з'ясування юридичної природи договорів, які укладає поліція охорони, та які можуть бути підставою для виникнення зобов'язань тощо (*підрозділи 2.1, 2.3, 3.1, 3.2*). При розгляді судової практики, що стосуються питання відшкодування шкоди особам, постраждалим від незаконних діянь поліцейських, застосовувався *соціологічний метод* (*підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2*). За допомогою *нормативно-догматичного методу* був проаналізований зміст нормативно-правових актів вітчизняного законодавства, що регулюють питання, яке досліджується (*підрозділи 1.2, 3.1, 3.2*). Використання *методу юридичного моделювання* дозволило розробити пропозиції щодо оптимізації чинного цивільного законодавства України у контексті правового регулювання питань цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні.

Наукова новизна отриманих результатів визначається передусім тим, що дисертація є першим в Україні комплексним дослідженням, яке присвячено питанням цивільно-правової відповідальності поліцейських.

За результатами дослідження сформульовано нові наукові положення, висновки та пропозиції, що виносяться на захист, а саме:
уперше:

– запропоновано авторське визначення поняття «цивільно-правова відповідальність поліцейських» як виду юридичної відповідальності, що виникає у результаті завдання шкоди фізичній особі внаслідок незаконних діянь поліцейських та покладає на них обов'язок відшкодувати державі завдану шкоду у порядку регресу в разі встановлення у їхніх діяннях складу злочину за обвинувальним вирокom суду стосовно них, який набрав законної сили;

– виокремлено основні етапи еволюції правового регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських: 1) «Передреволюційний» (1832 – 1917 рр.); 2) «Нігілістичний» (1917 – 1922 рр.); 3) «Активне напрацювання нормативно-правової бази» (1922 – 1961 рр.); 4) «Закріплення принципу відповідальності» (1963 – 1982 рр.); 5) «Розвиток вітчизняного законодавства» (1994 – 2003 рр.); 6) «Сучасний» (2003 р. – теперішній час);

– визначено фактори, від яких залежить розмір упущеної вигоди (обсяг попередньої діяльності, передбачуване її зростання та прогнозовані видатки), встановлено найбільш ефективні методи доведення наявності та розрахунку упущеної вигоди: метод «до і після», метод «критеріїв», регресійний аналіз;

– доведено необхідність закріплення права реабілітованої особи на видалення відомостей про неї та про відповідне правопорушення з Єдиного реєстру досудових розслідувань;

удосконалено:

– висновок про те, що суб'єктивною умовою відповідальності поліцейських у випадку завдання ними шкоди під час виконання службових обов'язків є не вина, а ризик;

– положення щодо встановлення на законодавчому рівні верхньої межі розміру відшкодування моральної шкоди, яка буде залежати від ступеня тяжкості психічного розладу особи, що постраждала від незаконних діянь поліцейських;

– обґрунтування тези про те, що шкода, завдана поліцейськими при затриманні особи, яка вчинила злочин, і доставленні її до відповідних органів

влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи, відшкодуванню не підлягає;

– аргументацію того, що виконання законного наказу або розпорядження є підставою для звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності, оскільки при цьому завдання шкоди інтересам людини, суспільства чи держави, є правомірним;

набуло подальшого розвитку:

– положення про те, що особі, яка постраждала від незаконних дій поліцейських, мають відшкодуватися не лише реальні збитки, а й упущена вигода;

– теза про те, що договір охорони, у силу притаманних йому особливостей, слід розглядати не як спеціальний вид зберігання, а як окремий вид договору про надання послуг;

– обґрунтування потреби закріплення на законодавчому рівні презумпції завдання моральної шкоди особі, яка постраждала від незаконних діянь поліцейських, тобто суд має вважати, що потерпілий відчуває страждання, якщо не буде доведено зворотного. Через те, що вчинення будь-якого злочину супроводжується завданням моральної шкоди, постраждала від незаконних діянь поліцейських особа не повинна доводити факт її наявності, а має лише обґрунтовувати заявлений розмір відшкодування;

– положення про необхідність призначення психологічної експертизи у кожній цивільній справі, що стосується питання відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими, оскільки діяльність поліцейських безпосередньо пов'язана з обмеженням прав і свобод осіб, застосуванням превентивних заходів та заходів примусу, адже потерпілий від незаконних діянь з їх боку завідомо перебуває у стані сильного стресу, тривоги за майбутнє, за свою репутацію, за моральний стан рідних і близьких.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що вони можуть бути використані у:

– *науково-дослідній роботі* – для подальших досліджень: 1) інституту цивільно-правової відповідальності в цілому; 2) деліктних і договірних зобов'язань; 3) питань цивільно-правової відповідальності поліцейських (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 26 грудня 2018 року);

– *законотворчій діяльності* – при удосконаленні положень чинного законодавства щодо відшкодування особі шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських;

– *правозастосовній діяльності* – при застосуванні положень чинного законодавства щодо цивільно-правової відповідальності поліцейських;

– *освітньому процесі* – при викладанні дисципліни «Цивільне право», відповідних спецкурсів, підготовці підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 25 грудня 2018 року).

На підставі наведених положень розроблено низку пропозицій щодо оптимізації цивільного законодавства України, зокрема, пропонується: внести зміни до Цивільного кодексу України, Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», Положення «Про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду».

Особистий внесок здобувача. Усі сформульовані в дисертації положення та висновки ґрунтуються на власних дослідженнях здобувача. Ідеї та розробки, що належать співавторам публікацій за темою дисертації, в роботі не використовувалися.

У співавторстві опубліковано 1 наукову статтю, в якій особистий науковий доробок здобувача становить не менш як 50 % і полягає у формулюванні та розв'язанні наукових проблем, пов'язаних із розмежуванням

цивільно-правової та матеріальної відповідальності поліцейських у порядку регресу, а також із здійсненням порівняльного аналізу особливостей притягнення до цих видів відповідальності поліцейських в Україні та співробітників органів внутрішніх справ у Республіці Білорусь; та 1 тези доповіді, в яких особистий науковий доробок здобувача становить не менш як 50 % і полягає в обґрунтуванні того, що громадянин, який постраждав від незаконних дій поліцейського, має право на відшкодування не лише реальних збитків, а й упущеної вигоди, яка за цим правопорушенням у безспірному порядку не відшкодовується.

Апробація матеріалів дисертації. Основні теоретичні положення та їх обґрунтування, рекомендації практичного характеру, що містяться у дисертації, обговорювалися на восьми всеукраїнських та міжнародних науково-практичних конференціях: «Людина – суспільство – держава. Права та обов'язки: історія питання та сучасний стан» (м. Кривий Ріг, 28 жовтня 2016 р.); «Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи» (м. Київ, 30 листопада 2016 р.); «Правова адаптації законодавства України до умов внутрішнього ринку ЄС» (м. Одеса, 02 грудня 2016 р.); «Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права» (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.); «Проблеми кодифікації трудового законодавства України» (м. Київ, 26 квітня 2017 р.); «Юридична освіта та наука в контексті реалізації державної правової політики» (м. Київ, 19 травня 2017 р.); «Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика» (г. Могилёв, Республика Беларусь, 19 мая 2017 г.).

Структура та обсяг дисертації зумовлена метою та задачами дослідження. Робота складається з анотації державною та англійською мовами, списку публікацій здобувача за темою дисертації, вступу, трьох розділів, які містять дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (231 найменування на 26 сторінках) та двох додатків на восьми сторінках). Загальний обсяг дисертації – 228 сторінок; обсяг основного тексту – 178 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ В УКРАЇНІ

1.1. Стан наукової розробки проблеми цивільно-правової відповідальності поліцейських та методологія проведення дослідження

Цивільно-правова відповідальність є ефективним засобом стримування поліцейських від протиправної поведінки, що доведено багатьма дослідженнями як вітчизняних, так і зарубіжних учених. Якщо дисциплінарна відповідальність є формою внутрішнього контролю, оскільки проведення службових розслідувань за фактом порушення поліцейським службової дисципліни здійснюється дисциплінарними комісіями, до складу яких входять працівники того ж відділу поліції, де проходить службу правопорушник, то цивільна відповідальність є формою контролю зовнішнього, тому що кожен, чий права або інтереси порушені внаслідок неправомірних дій поліцейських, вправі подати позов до суду та вимагати притягнення винних осіб до відповідальності.

Цивільно-правова відповідальність є різновидом юридичної відповідальності. Відповідно до визначення, яке надає нам юридична енциклопедія, ця відповідальність полягає у настанні передбачених цивільно-правовою нормою негативних майнових наслідків, які завжди є для правопорушника додатковим майновим обтяженням (додатковими майновими втратами або майновими обов'язками). Виражає осуд державою і суспільством протиправної поведінки правопорушника [213, с. 436].

Переважаючим у радянській доктрині було визначення цивільно-правової відповідальності, надане О. С. Йоффе, як санкції за правопорушення, що викликає для винної особи негативні наслідки у вигляді позбавлення

суб'єктивних цивільних прав або покладання нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків [43, с. 141].

О. А. Красавчіков під цивільно-правовою відповідальністю розуміє встановлену законом невідворотну негативну реакцію держави на цивільне правопорушення, яка виражається у позбавленні правопорушника певних цивільних прав або покладанні на нього не еквівалентних обов'язків майнового характеру [175, с. 501].

Є. О. Суханов вважає, що цивільно-правова відповідальність є однією з форм державного примусу, яка полягає у стягненні судом із правопорушника на користь потерпілого майнових санкцій, покладає на правопорушника не вигідні майнові наслідки його поведінки та яка спрямована на відновлення порушеної майнової сфери потерпілого [26, с. 431].

Характеризуючи інститут цивільно-правової відповідальності, А. М. Белякова зазначає, що характерним для нього є не будь-який державний примус, а лише примус до несення негативних майнових наслідків, що виникають у зв'язку з невиконанням, неналежним виконанням обов'язків, які впливають із договору або внаслідок завдання шкоди [8, с. 10].

В. Т. Смірнов визначає цивільно-правову відповідальність як обов'язок особи, що вчинила правопорушення (а у визначених законом випадках – обов'язок іншої особи), нести передбачені нормами права несприятливі наслідки, що виражаються у втратах майнового або особистого характеру [169, с. 10].

На думку В. П. Грібанова, цивільно-правовою відповідальністю є таке покладання не вигідних майнових наслідків на порушника цивільних прав і обов'язків, яке пов'язане із застосуванням санкцій [31, с. 312]. Втім, як відзначає І. С. Кокоркін, розглядаючи ці підходи вчених до визначення цивільно-правової відповідальності, остання не завжди пов'язана із санкцією, наприклад, у разі добровільного відшкодування шкоди особою, яка її завдала [52, с. 14].

Отже, огляд існуючих у радянській доктрині позицій показав, що цивільно-правова відповідальність розглядається як санкція за правопорушення, як обов'язок дати звіт за свої дії і як одна з форм державного примусу.

Зазначимо, що цивільно-правовій відповідальності як виду юридичної відповідальності притаманні всі ознаки останньої, а тому цивільно-правова відповідальність також неможлива без державного примусу і пов'язана із застосуванням до правопорушника санкцій майнового характеру, направлених на відновлення порушених прав потерпілого. Ці санкції застосовуються уповноваженими на те органами у регламентованому законом процесуальному порядку. У зв'язку з цим найбільш відповідним нам видається визначення цивільно-правової відповідальності, запропоноване Є. О. Сухановим.

Щодо поглядів на інститут цивільно-правової відповідальності науковців, які працюють на теренах незалежної України, то тут виокремилися такі думки.

Є. О. Харитонов вважає, що існує два різних підходи до розуміння відповідальності, суть яких полягає в тому, що юридична відповідальність, у тому числі й цивільно-правова, тлумачиться як відповідальність за минулі вчинки (ретроспективна відповідальність) або як відповідальність за майбутню поведінку (проспективна або позитивна відповідальність). Ґрунтуючись на таких міркуваннях, цивільно-правову відповідальність слід розуміти як відповідальність ретроспективну, тобто як відповідальність за вчинене правопорушення. Цивіліст погоджується з думкою О. С. Йоффе про те, що цивільно-правова відповідальність – це санкція за порушення цивільного законодавства, однак зауважує, що не будь-яка реалізація санкції, не будь-який державний примус підпадає під поняття цивільно-правової відповідальності. Для цивільно-правової відповідальності особливо характерним є те, що вона є не просто санкцією за цивільне правопорушення, а таким заходом, який спричиняє певні втрати майнового характеру, тобто спрямовано діє на майнову сферу правопорушника [187, с. 445 – 446].

На думку О. Ф. Скакун, цивільно-правова відповідальність – це відповідальність, яка настає з моменту правопорушення – невиконання договірного зобов'язання майнового характеру у встановлений строк або виконання неналежним чином, заподіяння позадоговірної шкоди (цивільно-правового проступку) або здоров'ю чи майну особи. Її особливість полягає у добровільному виконанні правопорушником зобов'язання без застосування примусових заходів. Державний примус використовується у разі виникнення конфлікту між учасниками цивільних правовідносин [165, с. 437].

Л. М. Баранова, навпаки, вважає, що цивільно-правова відповідальність завжди забезпечена державним примусом, який полягає у реальному впливі на особу правопорушника і який здійснюється уповноваженими на це державними органами, насамперед судом. Державний примус зводиться до можливості примусового застосування заходів впливу. Добровільне усунення наслідків правопорушення не виключає застосування державного примусу [191, с. 362].

Ю. О. Заїка також дотримується погляду на те, що цивільно-правова відповідальність є одним із видів юридичної відповідальності, однак має такі особливості, що змушують розглядати її як самостійну правову категорію. Цю відповідальність він визначає як санкції, що застосовуються до правопорушника у вигляді покладання на нього додаткових цивільно-правових обов'язків або позбавлення належного йому цивільного права. Санкції при цьому мають правовідновлюючий або компенсаційний характер [199, с. 266 – 268].

Отже, українські цивілісти, вивчаючи і осмислюючи праці своїх радянських колег, прийшли до висновку, що цивільно-правова відповідальність це: 1) особливий вид юридичної відповідальності; 2) санкції у вигляді покладання на правопорушника додаткових цивільно-правових обов'язків або позбавлення належного йому цивільного права; 3) застосування до правопорушника передбачених договором чи законом заходів державного примусу; 4) захід, який спричиняє певні втрати майнового характеру для правопорушника.

Протягом тривалого часу законодавство, що регулювало цивільно-правову відповідальність за незаконні дії посадових і службових осіб, було розрізним і недосконалим. Державну установу, відповідно до ст. 407 ЦК УРСР 1922 року [136], можна було притягти до відповідальності за незаконні дії її службових (посадових) осіб лише на підставі спеціального закону, якого так і не було видано; компенсація збитків потерпілим від необґрунтованого кримінального переслідування проводилася не в повному обсязі; не визнавалося право на відшкодування моральної шкоди. Лише із прийняттям 08 грудня 1961 року «Основ цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік» розпочалося активне дослідження радянськими вченими інституту цивільно-правової відповідальності органів публічної влади за неправомірні дії їх службових осіб.

Е. А. Флейшиц розглядає норму про відповідальність за владні дії посадових осіб як самостійне правило, так як загальні норми, присвячені деліктним зобов'язанням, регулюють відповідальність за порушення громадянських обов'язків, що лежать на заподіювачі шкоди як на суб'єкті абсолютного цивільного правовідношення: не завдавати шкоди ні особистості, ні майну іншого. Природу ж зобов'язань, які регулюються нормами про відповідальність за шкоду, завдану владними діями, Е. А. Флейшиц вважає зовсім іншою: у таких випадках, на його думку, громадянське зобов'язання виникає з адміністративних правовідносин і тому вимагає самостійного регулювання [183, с. 123].

О. А. Красавчіков, звертаючись до питання цивільно-правової відповідальності службових осіб, підкреслює, що суб'єктом відповідальності перед потерпілим може бути лише державна установа. Ніякі інші організації наприклад, кооперативні, громадські та інші, не можуть бути суб'єктом відповідальності. Безпосереднім заподіювачем шкоди є посадова особа державної установи. При цьому О. А. Красавчіков, як і О. С. Йоффе, наголошує, що не суттєво, чи прийнята ця особа на роботу до відповідної установи на постійній або тимчасовій основі, чи є вона виборною або

призначеною і т. д. У тих випадках, коли шкоду завдано не посадовою особою, а іншим працівником державної установи або, хоча і посадовою особою, але шляхом здійснення службових дій не в області адміністративного управління (наприклад, у сфері господарської або іншої аналогічної діяльності), відповідальність державної установи може мати місце, але на загальних підставах [174, с. 386 – 387].

Важливим кроком стало встановлення у ст. 89 «Основ цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік» відповідальності за шкоду, завдану незаконними діями посадових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду. Так, у ч. 2 цієї статті проголошувалося: «За шкоду, заподіяну неправильними службовими діями посадових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду, відповідні державні органи несуть майнову відповідальність у випадках і межах, спеціально передбачених законом» [86].

У теорії державної відповідальності за шкоду, завдану незаконними діями органів держави, намітилося два підходи до законодавчого оформлення проблеми. Прихильники першого напрямку вимагали уніфікації відшкодування збитку, якого зазнали громадяни, незалежно від сфери державно-правової діяльності, в якій він був завданий (адміністративне управління, кримінальне судочинство). Опоненти виступали за збереження диференціації та видання спеціального закону, що поширює свою дію на область відносин, які впливають із неправомірного притягнення до кримінальної відповідальності і засудження. При цьому у представників обох напрямів не викликало сумнівів визнання належним відповідачем держави, а не державного органу, діями якого особі завдано матеріальні і моральні втрати. Вказувалося, зокрема, що встановлення часткової або солідарної відповідальності ускладнить або зробить практично неможливим відшкодування збитку [11, с. 26].

О. С. Йоффе, розглядаючи питання відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду, підкреслював, що маються на увазі не будь-які дії посадовців перелічених

органів, а лише ті, які пов'язані з дізнавально-слідчою та прокурорсько-судовою діяльністю. Тому хоча, наприклад, міліція і належить до органів дізнання, але, якщо її працівник завдає громадянину шкоду при виконанні функцій, не пов'язаних із дізнанням, а інших владних функцій (наприклад, щодо забезпечення громадського порядку у публічних місцях), міліція повинна відповідати перед потерпілим на загальних підставах. Навпаки, за шкоду, завдану неправильними службовими діями при здійсненні дізнавально-слідчої та прокурорсько-судової діяльності, майнова відповідальність названих органів може наступити тільки у випадках, передбачених спеціальним законом [43, с. 811 – 812].

К. Б. Ярошенко, аналізуючи норми ч. 2 ст. 89 Основ, робить висновок про те, що особливість цього правила поведінки полягає у тому, що норми, які в ньому містяться, по-перше, передбачають у рамках деліктних зобов'язань новий об'єкт правового захисту – особисту свободу громадян (поряд з їх життям, здоров'ям і майном) і, по-друге, створюють особливий правовий режим відповідальності: покладають обов'язок відшкодувати шкоду на державу незалежно від того, хто був її безпосереднім завдавачем (відповідний орган дізнання, попереднього слідства, прокуратури або суду); встановлюють спеціальний порядок відшкодування шкоди. Регламентація такого режиму має на меті, перш за все, забезпечення громадянам більш широкого захисту у випадках порушення їх особистої свободи у порівнянні з тим, який передбачений загальними нормами [214, с. 137 – 138].

Б. Т. Безлепкін у своєму дослідженні, присвяченому відшкодуванню шкоди судово-слідчими органами, приходять до висновку про те, що цивільно-правовий обов'язок відшкодувати завдану майнову шкоду – це вид юридичної відповідальності, підставою якої є винне вчинення правопорушення, тобто протиправного і соціально шкідливого діяння. Коли йдеться про державу як суб'єкт відносин із громадянином, який постраждав унаслідок недосконалої діяльності будь-якої ланки державної влади, у тому числі і відносин із приводу майнової шкоди, несправедливо завданої у кримінальній справі, слід говорити

не про відповідальність, а про обов'язок держави, який витікає із загального обов'язку демократичної держави піклуватися про своїх громадян і захищати їх законні права та інтереси, та потребує юридичного оформлення [7, с. 80; 180].

На теренах незалежної України питанню відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, присвячений ряд наукових праць, зокрема, дисертації: О. О. Боярського «Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю суду» (Одеса, 2008) [13], О. О. Лов'яка «Відшкодування шкоди, завданої громадянинуві службовими особами органів внутрішніх справ України» (Київ, 2007) [64], І. С. Ніжинської «Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями службових осіб дізнання і досудового слідства в системі органів внутрішніх справ України» (Київ, 2003) [85], І. Б. Протаса «Проблеми судового захисту прав і інтересів громадян у зв'язку з заподіянням їм шкоди незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» (Харків, 2000) [150], М. М. Фролова «Відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України» (Київ, 2006) [186].

Окремі питання цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану правоохоронними органами, висвітлені у дисертаційних дослідженнях: А. О. Немцевої «Теоретико-правовий аналіз відповідальності без вини у цивільному праві України» (Київ, 2016), (питання відповідальності держави за шкоду, завдану її органами) [82], О. С. Онищенко «Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях» (Київ, 2017), (питання відшкодування моральної шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду) [90], Н. В. Павловської «Теорія та практика захисту моральних благ цивільним законодавством України» (Харків, 2002) [94], (питання відшкодування моральної шкоди, завданої фізичним і юридичним особам при її завданні незаконними діями посадових осіб органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду), А. М. Стебелева «Правове регулювання відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному процесі

України» (Харків, 2016), (питання правового регулювання відшкодування (компенсації) шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями та бездіяльністю органів досудового розслідування, прокуратури та суду) [179], М. М. Хоменка «Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами» (Київ, 2013), (питання відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування та прокуратури; відшкодування шкоди, завданої судовими органами) [188], О. В. Церковної «Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди» (Одеса, 2008), (питання спеціальних підстав звільнення працівника ОВС від цивільно-правової відповідальності за завдану шкоду) [190].

Як бачимо, проблемі відповідальності за завдання шкоди органами державної влади у науці цивільного права приділяється особлива увага. Однак Національна поліція України, яка розпочала свою роботу з прийняттям ЗУ «Про Національну поліцію» від 02 липня 2015 р. № 580-VIII, є новим для нашої держави органом виконавчої влади, а тому багато питань, пов'язаних із притягненням поліцейських до відповідальності, в тому числі і цивільно-правової, залишаються невпорядкованими. Нормативно-правові акти, які регулюють ці проблеми, потребують перегляду і внесення відповідних змін.

У нашому дослідженні ми зацентруємо увагу на відповідальності за невиконання або неналежне виконання договірних зобов'язань, адже відповідні підрозділи Національної поліції України здійснюють охорону майна держави та фізичних осіб на договірних засадах. У той же час більшість науковців, які писали праці, присвячені цій тематиці, розглядали питання відшкодування позадоговірної шкоди, завданої правоохоронними органами.

Також у жодній дисертації не була приділена належна увага проблемі відповідальності саме правоохоронців та умовам, за яких держава, відшкодувавши потерпілому завдану шкоду, має право пред'явити до них зворотну вимогу.

Крім того, розглядаючи питання видів шкоди, що підлягає відшкодуванню у результаті незаконних дій правоохоронців, науковці майже не досліджували упущену вигоду, яка теж має бути компенсована відповідно до принципу повного відшкодування шкоди.

Для вирішення цих та інших завдань необхідна відповідна науково-методологічна база, яка є основою розробки кожного наукового дослідження. Історичний метод дає змогу дослідити процес виникнення, формування і розвиток законодавства, що регулює питання цивільно-правової відповідальності поліцейських, у хронологічній послідовності з метою виявлення внутрішніх та зовнішніх зв'язків, закономірностей та суперечностей.

Вивчаючи нормативно-правові акти Німеччини, Франції та Польщі, які регламентують проблему притягнення поліцейських до цивільно-правової відповідальності, ми будемо встановлювати подібності або відмінності в умовах притягнення поліцейських до цього виду відповідальності, у підставах для призначення потерпілому відшкодування, у розмірі відшкодування, що призначається, тощо. У цьому випадку говоримо про застосування методу порівняння. Цей же метод використовуватиметься для порівняння вітчизняних нормативних актів, які регулювали це питання у різні періоди.

За допомогою такого методу дослідження, як аналіз, вивчимо інститут цивільно-правової відповідальності поліцейських шляхом «розчленування» його на складові елементи, тобто окремо розглянемо його ознаки, види, форми і т. д.

Вивчивши всі ці елементи окремо, встановимо їх зв'язок і сформулюємо загальні висновки про предмет нашого дослідження, тобто використаємо метод синтезу.

Системно-структурний метод допоможе нам дослідити інститут цивільно-правової відповідальності як єдине ціле (систему) із узгодженим функціонуванням усіх її елементів. Виходячи з цього принципу, вивчимо кожен частину цього інституту у її зв'язку та взаємодії з іншими частинами, щоб визначити оптимальний режим функціонування інституту в цілому.

Логіко-семантичний метод застосуємо при встановленні змісту поняття «цивільно-правова відповідальність поліцейських», з'ясуванні юридичної природи договорів, які укладає поліція охорони, та які можуть бути підставою для виникнення зобов'язань, при проведенні порівняльної характеристики договору охорони та договору зберігання тощо.

Тлумачення змісту нормативно-правових актів вітчизняного законодавства, які регулюють проблему цивільно-правової відповідальності поліцейських, здійснюватиметься за допомогою нормативно-догматичного методу.

При аналізі судової практики, що стосується досліджуваного питання, використовуватимемо соціологічний метод, завдяки якому дізнаємося, чи є однаковими рішення судів при розгляді справ однієї категорії, та розглянемо отримані результати для надання відповідних рекомендацій.

За допомогою методу правового моделювання розробимо пропозиції щодо вдосконалення законодавства, що регламентує питання цивільно-правової відповідальності поліцейських.

Як висновок зазначимо, що вся діяльність новоствореного органу повинна базуватися на принципах законності, верховенства права, дотримання та поваги прав і свобод людини і громадянина. Проте особливості роботи поліцейських такі, що їм постійно доводиться застосовувати превентивні заходи та заходи примусу, а будь-які помилки при застосуванні цих заходів і виконанні службових обов'язків у цілому можуть призвести до фізичних та моральних страждань особи, чиї права і свободи були порушені внаслідок неправомірних діянь. Цивільно-правова відповідальність поліцейських у цьому випадку виступає засобом стримування від протиправної поведінки, оскільки тягне за собою застосування майнових санкцій, що призводять до погіршення матеріального стану винних осіб. Тому наша задача – всеосяжно дослідити інститут цивільно-правової відповідальності поліцейських, виявити прогалини та суперечності у законодавстві, що регулює це питання, сформулювати пропозиції щодо їх усунення та надати рекомендації щодо внесення змін до

відповідних нормативно-правових актів, які сприятимуть їх ефективнішому функціонуванню.

1.2. Становлення та розвиток інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні

Проблема відповідальності за завдану шкоду в цивільних правовідносинах не втрачає своєї актуальності протягом усього періоду розвитку права. Інститут деліктної відповідальності був відомий ще римському праву, де вже існувала ідея про відшкодування шкоди, завданої майновим та немайновим благам, хоча і в дуже загальному вигляді. Зокрема, у «Законах XII таблиць» (збірнику законів, який був важливою кодифікацією римського цивільного права) вже була передбачена відповідальність посадовим особам, які виносили завідомо незаконний вирок. «Невже ти вважатимеш суворим ухвалу закону, що карає стратою того суддю або посередника, які були призначені при судообговоренні [для розгляду справи] і були викриті у тому, що прийняли грошову винагороду у справі?» [6, с. 93].

У нашій державі інститут відповідальності за шкоду, завдану незаконними діями органів дізнання та досудового слідства, також має глибоке історичне коріння. Так, на початку VIII ст. на території Лівобережної України, яка на той час перебувала у складі Російської імперії, діяли норми феодално-кріпосницького права, які знайшли своє відображення у збірнику під назвою «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. (далі – Права) [113]. У п. 1 арт. 14 гл. 20 цього нормативно-правового акта передбачалася відповідальність за незаконний арешт. Так, особа будь-якого чину і звання, яка сама або з допомогою своїх підданих чи служителів, утримувала шляхтича, військового, іншу особу чоловічої або жіночої статі під арештом, морила її голодом, завдавала побоїв чи інших мук, мала сплатити потерпілому 14 руб. 40 коп. за вироком суду, якщо вина такої особи буде доведена. Також мали бути

відшкодовані всі збитки, завдані ув'язненому за час його неправомірного утримання.

Якщо за час незаконного ув'язнення винний шляхом завдання побоїв зробив арештанта сліпим, кульгавим, або покалічив його, то він мав додатково нести відповідальність за відповідно до положень арт. 46, тобто сплатити 60 руб. за пошкоджено око, або подвійну суму за обидва, і такий самий розмір відшкодування за втрачену або пошкоджену руку чи ногу (п. 5 арт. 14 гл. 20).

У випадку смерті неправомірно утримуваної особи винний мав сплатити його спадкоємцям подвійну суму, розмір якої залежав від соціального статусу померлого (п. 6 арт. 14 гл. 20).

Кодифікація права на Україні мала свої особливості, які пояснювалися різною історичною долею окремих територій. Так, під керівництвом Ф. Давидовича групою вчених були упорядковані цивільно-правові норми Чернігівської та Полтавської губерній у збірнику під назвою «Зібрання малоросійських прав» 1807 р. (далі – Зібрання), який пізніше був включений до «Зводу законів Російської імперії! (1833 р.) [45, с. 343 – 344].

Система зобов'язального права за Зібранням 1807 р. охоплює собою договірні і позадоговірні зобов'язання. Важливою новацією було об'єднання норм про зобов'язання з відшкодування шкоди в одну главу XII «Про недозволені діяння, і про права та обов'язки, що слідують із них». Особливої уваги заслуговують §§ 170 – 192 Зібрання, які регулюють питання цивільно-правової відповідальності за вчинення насилля проти особи чи незаконне позбавлення її волі. У них сказано, що якби хто-небудь явно чи таємно сам чи з допомогою своїх служителів і підданих взяв під арешт невинну і не обвинувачену за вироком суду особу, або таємно чи явно її утримував, виснажував цим утриманням, побоями, голодом, чи іншим тиранічним способом, і про це донесли государю чи суду діти, дружина або інші родичі потерпілого, то така особа має бути відразу ж визволена з-під незаконного арешту, і їй повинні бути відшкодовані всі збитки за відповідним вироком суду. Але якщо той, хто ув'язнює потерпілого, є посланим від государя, суду чи

управителя, то він має стати перед судом разом зі своїм ув'язненим, і, якщо провина першого буде доведена, сплатити 40 коп. грошей до державної казни. Коли ж потерпілий сам зміг втекти з-під незаконного арешту, то він має звернутися до найближчого суду і довести факт вчиненого над ним самоправства шляхом присяги про це його дружини, дітей, родичів чи інших людей, гідних довіри. У випадку постановлення обвинувального вироку той, хто тримав особу під ув'язненням, повинен сплатити 20 коп. грошей потерпілому і відшкодувати усі збитки, яких останній зазнав за час свого арешту, у двократному розмірі.

Норми, що стосуються питання цивільно-правової відповідальності за незаконний арешт, містило й «Загальне цивільне уложення Австрійської імперії» 1811 р. (далі – Уложення), що діяло також в Галичині і на Буковині [216]. Залежно від об'єкта посягання в Уложенні виокремлено такі види шкоди: 1) завданої внаслідок тілесних пошкоджень; 2) завданої внаслідок позбавлення волі; 3) завданої внаслідок образи; 4) завданої внаслідок пошкодження майна (ст. ст. 1325 – 1332 Уложення).

У випадку позбавлення волі внаслідок насильницького викрадення, ув'язнення чи незаконного арешту потерпілий підлягав негайному звільненню, після цього йому відшкодовувалися майнові збитки, яких він зазнав у результаті неправомірного утримання. Якщо внаслідок такого ув'язнення потерпілий помирає, то винна особа повинна була надати таке відшкодування його дружині та/або дітям (ст. 1329 Уложення).

У 1832 р. у світ вийшло перше видання «Зведення законів Російської імперії» [163]. Оскільки переважна більшість українських земель перебувала у цей час у складі Російської держави, норми цього кодифікованого акта поширювалися, відповідно, і на їх територію. X том «Зведення» регулював питання цивільного права. У ст. ст. 574 – 689 містилися приписи, що закріплювали право особи на отримання винагороди за шкоду та збитки, яких вона зазнала.

В окремих статтях «Зведення» вже прямо передбачалася цивільна відповідальність судових та правоохоронних органів за незаконні діяння. Наприклад, судді, які умисно або через неухважність до справи, що вони розглядали, постановили вирок, через який до відповідальності була притягнута невинна особа, не лише підлягали покаранню, встановленого законом, а й повинні були за власний рахунок повернути потерпілого із заслання або ув'язнення та заплатити йому від 100 до 600 рублів, а якщо покарання мало виправний характер – від 10 до 60 рублів, залежно від суворості покарання, його тривалості та інших обставин, які обтяжували ув'язненого. Більш того, за позовом потерпілого судді мали відшкодувати всі збитки, які були завдані його майну, а якщо була завдана шкода його здоров'ю – оплатити лікування й утримання на час хвороби. У випадку, коли внаслідок такої хвороби потерпілий буде позбавлений можливості утримувати себе і свою родину, винні зобов'язані забезпечити йому і його сім'ї гідне утримання (ст. 678).

Однак, це правило мало і деякі винятки. Так, якщо при перегляді справи між суддями не було одноголосності відносно винності засудженого, виправданий лише звільнявся від відбування покарання. Завдані таким правопорушенням збитки не відшкодовувалися (ст. 679).

Підставою для притягнення суддів до відповідальності, крім засудження невинного, було також визначення покарання «над міру, законом визначеною». Призначення засудженому такого покарання означало, що воно виходило за межі санкції статті, яка передбачала відповідальність за визначений злочин. Якщо ж міра покарання не відповідала обставинам вчинення злочину або особі засудженого, то завдана шкода не відшкодовувалася [38].

Особі, яка внаслідок неправильного вироку була піддана покаранню понад ту міру, що встановлює закон, за рахунок суддів повинно бути виплачене грошове відшкодування, але лише у тому випадку, коли несправедливе посилення покарання стало причиною будь-яких збитків у майні потерпілого, або якщо доведено, що саме це посилення стало причиною хвороби засудженого, яка позбавила його засобів до існування (ст. 680).

На основі цих правил цивільно-правовій відповідальності підлягали й чиновники поліції, які при виконанні вироку умисно або з необережності покарали не ту особу, яка була засуджена, а іншу, або ж покарали винну особу понад ту міру, яка їй була присуджена судом (ст. 681).

У «Зведенні» було передбачено, що положення ст. ст. 678, 680, 681 регулюють питання матеріальної відповідальності й інших чиновників, винних у неправильному виконанні вироку, або через неправомірні дії яких були покарані невинні особи чи понад міру покарані винні. Так, до введення в дію судових Статутів 1864 р. вироки і рішення, що виносились судом, підлягали затвердженню царською адміністрацією (губернаторами, міністрами юстиції). За законністю дій цих посадових осіб здійснювали нагляд губернські прокурори. Тож відповідно до положень ст. 681 «Зведення» губернатори, губернські прокурори і їхні заступники, що пропустили без заперечення неправильні вироки або ж віддали розпорядження, внаслідок яких було покарано невинних чи обтяження надміру участі винного, відшкодовували збитки потерпілому, але лише в тому випадку, якщо судді й інші особи, винні в обтяженні участі підсудного, були неплатоспроможними.

На межі XIX – XX ст. ст. у Російській імперії виникла необхідність у кодифікації цивільного законодавства. У лютому 1904 р. Редакційній комісії було доручено завершити всі роботи з підготовки цивільного уложення, і вже 29 грудня 1905 р. вона представила міністру юстиції цивільне уложення у п'яти книгах [29].

Проект цивільного уложення 1905 р., між іншим, регулював і питання відповідальності службових осіб. Дійсно, посадові особи, які перебували на державній чи громадській службі, відповідали за шкоду, завдану ними з умислом чи з необережності при виконанні своїх обов'язків. Якщо така особа завдала кому-небудь збитків через необережність, внаслідок якої хто-небудь інший отримав прибуток, вона підлягала відповідальності лише у тому разі, коли потерпілий був позбавлений можливості отримати винагороду від особи, яка незаконно збагатилася. Потерпілий унаслідок необережності посадової

особи позбавлявся права на винагороду, якщо він, маючи можливість запобігти шкоди оскарженням такого діяння, не скористався цим способом захисту.

Судді, які постановили неправильне рішення у цивільній або кримінальній справі, відповідали за шкоду, яка сталася внаслідок такого рішення, якщо вони діяли з умислом або явною недбалістю.

Позов про відшкодування шкоди, завданої недозволеним діянням, міг бути пред'явлений лише протягом трьох років з того часу, коли потерпілий дізнався про шкоду і її винуватця, і у всякому разі не пізніше десяти років з дня вчинення діяння. Якщо у результаті події, внаслідок якої сталася шкода, винний був підданий кримінальному переслідуванню, то трирічний строк давності обчислювався з дня припинення кримінального переслідування або набрання чинності вироком кримінального суду.

Розмір винагороди за шкоду визначався на розсуд суду згідно з обставинами справи (ст. 1657). Якщо потерпілий сам був частково винен у завданні йому шкоди через власну необережність, то суд міг зменшити розмір винагороди.

Аналіз дореволюційного російського законодавства свідчить про те, що, по-перше, законами охоплювалися не всі можливі випадки завдання шкоди, по-друге, наявність багатьох застережень, які звільняють посадових осіб від відповідальності, позбавляло можливості потерпілого отримати відшкодування за завдану шкоду, по-третє, далеко не у всіх випадках мало місце повне відшкодування шкоди, яка, наприклад, не відшкодовувалася у разі неплатоспроможності її завдавача.

Політична ситуація після революції 1917 р. внесла істотні зміни в державну і правову систему. Для нормативного забезпечення умов здійснення нової економічної політики з 1922 р. починає діяти ЦК УРСР. Положення, що регулювали питання відшкодування шкоди, містилися у розділі XIII цього нормативного акта. Відповідно до ст. 403 «той, хто заподіяв шкоду особі або майну іншого, зобов'язаний відшкодувати заподіяну шкоду. Він звільняється від цього обов'язку, коли доведе, що він не міг запобігти шкоді або що був

уповноважений на заподіяння шкоди, або що шкода виникла внаслідок умислу або грубої необережності самого потерпілого» [136].

У ст. 407 цього нормативно-правового акта були закріплені приписи, що вирішували проблему відповідальності службових осіб. Так, установа відповідала за шкоду, завдану незаконними діями службової особи, тільки у випадках, окремо зазначених у законі, коли при тому неправильність дій службової особи визнає належний суд або адміністративний орган. Державна установа звільнялася від відповідальності, якщо потерпілий вчасно не оскаржив неправильної дії. Державна установа мала право, у свою чергу, зробити нарахування на службову особу у розмірі виплаченої потерпілому винагороди. Державна установа відповідала за шкоду, завдану незаконними діями службової особи, вчиненими під час здійснення цією особою функцій влади, тільки у випадках, окремо зазначених у законі, якщо при тому неправильність дій службової особи визнає належний суд або адміністративний орган. Державна установа звільнялася від відповідальності, якщо потерпілий вчасно не оскаржив неправильної дії. Державна установа мала право, в свою чергу, зробити нарахування на службову особу у розмірі виплаченої потерпілому винагороди [136].

У ст. 407 ЦК УРСР 1922 р. відобразилася перша спроба врегулювати питання відшкодування шкоди у сфері публічно-правових відносин. А. Л. Маковський уважав, що заслуги ст. 407 полягали у тому, що нею було започатковано цивільну відповідальність держорганів за завдання шкоди актами влади. Разом із тим, цивілісти цілком слушно пов'язували цю ситуацію з проблемою відповідальності держави [70, с. 26].

Узагалі ж, нігілістичне ставлення до суб'єктивного особистого права призвело до припинення наприкінці 20-х рр. минулого сторіччя дослідження проблеми відповідальності держави. Протягом тривалого періоду часу радянське законодавство про компенсацію майнових втрат і моральної шкоди реабілітованим громадянам залишалося розрізненим і недосконалим. Більшість нормативних актів носили відомчий характер; вони містили мало пов'язані

одне з одним, уривчасті положення. Зокрема, відкидалася можливість майнової компенсації моральної шкоди (грошова компенсація моральної шкоди розглядалася як анахронізм буржуазного права, несумісний із соціалізмом). Правові норми суворо обмежували обов'язок державної установи відшкодувати шкоду, завдану їй службовцями, тільки у випадках, спеціально передбачених законом [34, с. 78].

У грудні 1961 р. було затверджено «Основи цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік». Була змінена, у порівнянні з попереднім цивільним законодавством, відповідальність державних установ за шкоду, завдану діями їх посадових осіб. Так, у ст. 89 Закону СРСР «Про затвердження Основ цивільного законодавства Союзу РСР та союзних республік» (далі – Основи 1961 р.) [86] уже окремо розрізнено шкоду, завдану громадянину незаконними діями державних і громадських організацій, а також посадових осіб при виконанні ними службових обов'язків у галузі адміністративного управління, а також шкоду, завдану громадянину у результаті незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу взяття під варту, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт.

У першому випадку така шкода відшкодувалася на загальних підставах за правилами ст. 88 Основ, де сказано, що шкода, завдана особистості або майну громадянина, а також шкода, завдана організації, підлягає відшкодуванню особою, яка завдала шкоду, у повному обсязі, за винятком випадків, передбачених законодавством Союзу РСР. Організація зобов'язана відшкодувати шкоду, завдану з вини її працівників при виконанні ними своїх трудових (службових) обов'язків. Шкода, завдана правомірними діями, підлягала відшкодуванню лише у випадках, передбачених законом [86].

За обставин, які були зазначені у другому варіанті, шкода відшкодувалася державою у повному обсязі незалежно від вини посадових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законом.

К. Б. Ярошенко при цьому зауважує, що Основи 1961 р. встановили різний правовий режим відповідальності державних органів за дії службових осіб. Усе залежало від того, в якій сфері здійснювалися дії службової особи, що потягнули за собою настання шкоди у громадянина: адміністративного управління чи судово-прокурорської діяльності [214, с. 135].

18 липня 1963 р. був затверджений ЦК УРСР, який вводився в дію з 01 січня 1964 р. та базувався на Основах 1961 р. За ЦК УРСР 1963 р. [204] шкода, завдана особі або майну громадянина, а також шкода, завдана організації, підлягає відшкодуванню особою, яка завдала шкоду, у повному обсязі, за винятком випадків, передбачених законодавством Союзу РСР. Шкода, завдана громадянину незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб при виконанні ними службових обов'язків у галузі адміністративного управління, відшкодовується на загальних підставах, тобто за правилами ст. 440, відповідно до якої організація відшкодовує збитки, завдані з вини її працівників під час виконання ними своїх трудових (службових) обов'язків, якщо інше не передбачено законом.

Уперше у ЦК УРСР 1963 р. відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб передбачена окремою статтею – 442. Згідно з нею шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу взяття під варту, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законом.

Проте, приписи ст. 443 ЦК УРСР 1963 р., так само як і ч. 2 ст. 89 Основ 1961 р. фактично залишалися «мертвими» через брак нормативно-правового акта, в якому були б сформульовані умови та порядок відшкодування шкоди, завданої судовими та правоохоронними органами. Реалізація цього права стала можливою лише у 1981 р. після прийняття спеціальних законодавчих актів.

Оскільки вищезначені статті містили норми відсильного характеру, то основні приписи, які регулювали питання щодо цього виду відшкодування, знайшли своє відображення в Указі Президії Верховної Ради СРСР від 18 травня 1981 р. «Про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями державних і громадських організацій, а також посадових осіб при виконанні ними службових обов'язків» (далі – Указ 1981 р.) [116] та у Положенні «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 18 травня 1981 року, яке було затверджено цим Указом (далі – Положення 1981 р.) [101].

Однак з 18 травня 1981 р. до 02 березня 1982 р. Указ 1981 р. фактично не діяв, так як був відсутній механізм його реалізації, а тому держава відшкодовувала тільки двомісячний заробіток незалежно від терміну утримання під вартою і розміру завданої шкоди. Лише 02 березня 1982 р. на виконання Указу 1981 р. та Положення 1981 р. Міністерством юстиції СРСР, Прокуратурою Союзу РСР і Міністерством фінансів СРСР була прийнята «Інструкція щодо застосування Положення про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» [46].

У ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 01 грудня 1994 р. № 266/94-ВР [139] (далі – Закон) та Положенні «Про застосування ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 04 березня 1996 р. № 6/5/3/41 [125], які вже були прийняті на теренах незалежної України, розширено перелік незаконних дій відповідних службових осіб, у результаті яких настає цивільно-правова відповідальність. До вже існуючого списку протиправних діянь, передбачених ст. 443 ЦК УРСР 1963 р. та Указом 1981 р., таких як: 1) незаконне засудження; 2) незаконне притягнення до кримінальної

відповідальності; 3) незаконне застосування як запобіжного заходу взяття під варту; 4) незаконний адміністративний арешт; 5) незаконне накладення адміністративного стягнення у вигляді виправних робіт, були додані наступні: 1) незаконне проведення у ході розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян; 2) незаконна конфіскація майна, незаконне накладення штрафу; 3) незаконне проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність» та «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю». Якщо наявна одна з вищерозглянутих неправомірних дій, а також інші підстави відповідальності (шкода, причинний зв'язок), то виникають зобов'язальні відносини між винною особою і потерпілим.

Також у Законі, порівняно з Указом 1981 р., в ст. 2 якого прописувалося, що право на відшкодування шкоди виникає за умови: постановлення виправдувального вироку; припинення кримінальної справи за відсутністю події злочину, за відсутністю в діянні складу злочину або за недоведеністю участі громадянина у вчиненні злочину; припинення справи про адміністративне правопорушення, передбачена ще одна підстава, яка надає особі право на відшкодування шкоди – відмова у порушенні кримінальної справи або закриття кримінальної справи з підстав, зазначених у п. 2 ч. 1 ст. 2 Закону, тобто з підстав закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю у діянні складу злочину або недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину.

Якщо відповідно до положень ст. 2 Положення 1981 р. відшкодуванню підлягала лише завдана майнова шкода, то, згідно з нормами Закону, громадянин має право на відшкодування й завданої моральної шкоди.

Важливе значення для розвитку інституту відшкодування шкоди у роки незалежної України мало прийняття 28 червня 1996 р. КУ, і, зокрема, ст. 56 цього нормативного акта, де сказано, 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 [56].

Новий ЦК України 2003 р. [203] містить у собі низку новел, що стосуються питання відшкодування шкоди, завданої правоохоронними та судовими органами. Зокрема, у ч. 1 ст. 1176 закріплено, що шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. При цьому право на відшкодування шкоди у потерпілого виникає у випадках, передбачених у ч. 2 Закону.

До переліку неправомірних актів, закріплених у ч. 1 ст. 1176 ЦК України, не увійшли обшук, незаконне застосування примусових заходів медичного характеру та деякі інші. Шкода, завдана внаслідок таких дій, відшкодовується на загальних підставах.

Варто також зазначити, що нормативна база України, яка регламентує питання відповідальності правоохоронців, є результатом не лише розвитку вітчизняної правової думки, а й міжнародного досвіду, адже частиною законодавства, відповідно до Основного Закону України, є такі фундаментальні міжнародно-правові акти у сфері захисту прав і свобод як: Загальна декларація прав людини 1948 р., Європейська Конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. та Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права 1966 р.

На основі вищевикладеного пропонуємо виокремлювати шість основних етапів становлення та розвитку інституту цивільно-правової відповідальності

поліцейських в Україні: *перший* – «Передреволюційний» (1832 – 1917 рр.). У цей період уперше приймаються норми цивільного права, які регулюють питання відшкодування шкоди, завданої правоохоронними та судовими органами; *другий* – «Нігілістичний» (1917 – 1922 рр.). Нігілістичне ставлення до особистих прав громадян призвело до припинення дослідження проблеми відповідальності держави за неправомірні дії своїх службових (посадових) осіб; *третій* – «Активне напрацювання нормативно-правової бази» (1922 – 1961 рр.). Характеризується прийняттям низки законів та підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання питання відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями правоохоронних та судових органів. Втім, слід зазначити, що спеціальними нормативними актами передбачалася відповідальність не за всі види шкоди, завданої громадянину неправомірними діями посадових осіб органів державної влади, і не в повному розмірі; *четвертий* – «Закріплення принципу відповідальності» (1963 – 1982 рр.). У цей період уперше у ЦК УРСР 1963 р. відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб, була передбачена окремою статтею – 442. Згідно з нею шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу взяття під варту, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законом; *п'ятий* – «Розвиток вітчизняного законодавства» (1994 – 2003 рр.). На цьому етапі ВР та Урядом уже незалежної України приймаються відповідні нормативно-правові акти, які регулюють питання цивільно-правової відповідальності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду; *шостий* – «Сучасний» (2003 р. – теперішній час). Характеризується удосконаленням існуючої нормативної бази з питання, що

розглядається, шляхом внесення змін до законодавства, а також прийняттям нових актів.

1.3. Міжнародний досвід правового регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських

Національна поліція України розпочала свою роботу 07 листопада 2015 р., а тому багато питань, пов'язаних із її функціонуванням, потребують уточнення і правового регулювання. Натомість історія організації роботи цього органу в європейських країнах налічує багаторічну історію, тому цілком логічним є звернення до практики тих країн, де правоохоронні органи зазнали реформування більше ніж десятиліття тому і наразі відповідають усім вимогам демократичної правової держави. Переїняття позитивного зарубіжного досвіду і впровадження його в діяльність правоохоронної системи України є запорукою того, що новостворена поліція працюватиме на засадах взаємозв'язку з громадськістю і протекції її інтересів, чим дійсно відрізнятиметься від колишньої міліції, яка була більшою мірою каральним органом. Крім того, наша держава є кандидатом у члени Європейського Союзу, а тому повинна забезпечити стійке і надійне функціонування тих державних інституцій, які дбають про захист прав і свобод людини і громадянина.

Відповідно до ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про Національну поліцію» від 02 липня 2015 р. № 580-VIII [42] Національна поліція України (далі – поліція) – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Діяльність поліції спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ України. Згідно з ч. 1 ст. 17 Закону поліцейським є громадянин України, який склав Присягу поліцейського, проходить службу на відповідних посадах у поліції і якому присвоєно спеціальне звання поліції. У разі вчинення протиправних діянь поліцейські несуть кримінальну, адміністративну, цивільно-правову та

дисциплінарну відповідальність відповідно до закону (ст. 19 Закону «Про Національну поліцію»).

У рамках нашого дослідження нас цікавить проблема цивільно-правової відповідальності поліцейських за шкоду, завдану при виконанні ними своїх службових обов'язків. Із метою запозичення позитивного досвіду щодо цього питання ми розглянемо, як організовується робота поліції в країнах, де правоохоронні системи є найбільш стабільними і налагодженими, а саме: у Німеччині, Франції та Польщі, а також з'ясуємо, які особливості притягнення поліцейських цих держав до цивільно-правової відповідальності.

Німецька поліція визнається фахівцями як своєрідний еталон організації та практичної реалізації правоохоронної діяльності. Вона є органом державної виконавчої влади, який вдало поєднав кращі традиції поліцейської служби з новітніми досягненнями, пов'язаними з побудовою правової, демократичної, соціально орієнтованої держави [171, с. 463].

Федеральна поліція Німеччини (die Bundespolizei) знаходиться в системі Міністерства внутрішніх справ Федеративної республіки Німеччини (далі – ФРН). Діяльність федеральної поліції регулюється Законом «Про Федеральну поліцію» від 19 жовтня 1990 р. зі змінами, внесеними 05 травня 2017 р., а також законами «Про нову організацію Федеральної поліції», «Про службовців Федеральної поліції», іншими нормативними актами. Питання цивільно-правової відповідальності працівників Федеральної поліції регламентується Законом «Про Федеральну поліцію» (розділ 3 Закону «Про Федеральну поліцію», який має назву «Відшкодування шкоди» [220] та відповідними положеннями Цивільного кодексу Німеччини (далі – ЦК ФРН) [218].

Так, у § 51 розділу 3 Закону «Про Федеральну поліцію» зазначено, що, якщо особа зазнала збитків внаслідок неправомірних діяння працівників Федеральної поліції при виконанні ними своїх обов'язків, або якщо через такі дії постраждала третя незацікавлена сторона, то потерпілим має бути надане розумне відшкодування. Компенсація також гарантується особам, які, отримавши згоду компетентних органів, добровільно допомагали поліцейським

виконувати їхні обов'язки, або іншим чином сприяли їм у роботі, та особам, які зазнали шкоди від незаконних дій допоміжних сил, залучених до лав поліції на підставі абз. 2 § 63.

Компенсація, відповідно до § 51, надається, як правило, лише за пошкодження майна. За втрату прибутку, який виходить за межі звичайного заробітку або регулярних виплат, і за збитки, які безпосередньо не пов'язані із заходами, що застосовувалися поліцейськими, компенсація надається тільки у тому разі, коли це буде визнано за необхідне, для уникнення негативних наслідків. За посягання на тілесну недоторканість, здоров'я або свободу особистості, а також за інші збитки, які мають немайновий характер, має бути надане справедливе відшкодування. Компенсація виплачується у грошовій формі. В обов'язковому порядку має бути відшкодована втрата або зниження працездатності, зростання потреб, втрата чи порушення права на отримання аліментів. У цих випадках компенсація надається у вигляді ренти, враховуючи положення § 760 ЦК ФРН. Замість ренти потерпілий може вимагати компенсацію у вигляді одноразової грошової виплати, але для цього у нього має бути вагома причина. Подання позову не виключає права потерпілої сторони одержувати грошове утримання від винного. При визначенні розміру компенсації беруться до уваги всі обставини, зокрема, характер і передбачуваність збитків, а також той факт, чи перебувала потерпіла особа або її майно під поліцейськими заходами захисту.

Існують обставини, за яких потерпілий несе відповідальність самостійно, наприклад, якщо його дії сприяли виникненню або збільшенню шкоди. У цьому випадку зобов'язання з виплати компенсації та її розмір залежать від того, який ступінь вини у завданні шкоди самого потерпілого, а який – органу поліції (§ 52 Закону «Про Федеральну поліцію»).

У випадку завдання смерті, відповідальні особи мають компенсувати витрати на поховання тій особі, яка їх понесла. Якщо померлий на момент завдання йому шкоди на підставі закону утримував третю особу, то така особа, позбавлена утримання внаслідок смерті утримувача, має право вимагати того

розміру відшкодування, на яке б мав право сам потерпілий за завдану йому шкоду відповідно до положень абз. 5 § 52 Закону «Про Федеральну поліцію». Право на компенсацію має і та особа, яка була зачата за життя померлого, але ще не народилася (§ 53).

Для подання позову про відшкодування шкоди, завданої працівниками поліції, встановлюється строк позовної давності у три роки. У випадку настання обставин, описаних у § 53, особи, які мають право на отримання відшкодування, можуть подати позов протягом 30 років із дня завдання шкоди.

Відшкодування виплачується за рахунок коштів державного бюджету Федеративної Республіки Німеччини. Це стосується також відшкодування за офіційні дії співробітників поліції у цій країні відповідно до абз. 1 § 64 Закону «Про Федеральну поліцію», тобто за офіційні дії правоохоронних органів інших держав, а також їх працівників, які відповідно до закону діють у межах юрисдикції Федеральної поліції. Згідно § § 17 та 18 вищезазваного Закону держава може вимагати від винних осіб відшкодування тих коштів, які були надані потерпілому відповідно до абз. 1, п. 2 абз. 2, абз. 3 § 51. Якщо у правопорушенні винні декілька осіб, то вони несуть солідарну відповідальність перед державою. Якщо шкода була відшкодована у зв'язку з виданням незаконного офіційного акта посадової особи поліції іншої країни, яка виконує свої повноваження на підставі абз. 1 § 64 Закону про поліцію, то ФРН має право вимагати компенсації своїх видатків від тієї країни, на службі в якій перебуває винний.

Щодо відшкодування моральної шкоди, то, згідно з абз. 1 § 253 ЦК ФРН, вона підлягає відшкодуванню лише у випадках, прямо передбачених законом. Такими випадками є: завдання тілесного ушкодження, завдання шкоди здоров'ю, свободі та сексуальному самовизначенню. При цьому не важливо, чи така відповідальність ґрунтується на приписах закону, чи випливає з положень контракту. Для того, щоб отримати компенсацію, не потрібно доводити наявність вини правопорушника. Достатньо, щоб виконувалися вимоги суворой

відповідальності (тобто відповідальності, яка настає незалежно від наявності вини) або договірної відповідальності.

Проте перед німецькими судам постає питання про те, як правильно визначити розмір компенсації за біль та страждання. На практиці суди використовують певні індекси для отримання належної суми відшкодування. Звичайно, ці суми не можна порівняти з коштами, які присуджуються, наприклад, судами США у цій категорії справ. Однак існує тенденція до призначення значного розміру відшкодування у випадку завдання тяжких травм.

На розмір відшкодування впливають такі фактори як: сила, тривалість та інтенсивність болю, характер страждань та деформації. Крім того, Федеральний Верховний Суд постановив, що до уваги також необхідно брати ступінь небалості потерпілої особи та її майновий стан [229].

Ще однією країною, досвід якої потрібно врахувати, є Франція, адже поліцейська система цієї країни належить до однієї із найстаріших систем Європи [171, с. 464].

Французька поліція є частиною системи Міністерства внутрішніх справ і складається з декількох структур, головними з яких є Національна поліція і жандармерія. У складі французької поліції діє також муніципальна поліція.

У своїй роботі Національна поліція, Національна жандармерія, а також муніципальна поліція керуються Декларацією прав людини і громадянина 1789 р., Конституцією Французької Республіки від 04 жовтня 1958 р., Постановою («ордонансом») Уряду № 2012-351 від 12 березня 2012 р., якою затверджено Кодекс внутрішньої безпеки, Деонтологічним кодексом Національної поліції та Національної жандармерії від 01 січня 2014 р. та іншими нормативно-правовими актами.

Натомість норми, що стосуються питання відшкодування шкоди, завданої необґрунтованим утриманням особи під вартою, або у разі винесення виправдувального вироку, містяться у підрозділі III «Компенсація за утримання

під вартою» Кримінально-процесуального кодексу Франції від 02 березня 1959 р. (далі – КПК Франції) [219].

Відповідно до ст. 149 цього підрозділу особа, яку було взято під варту на час судового розгляду і щодо якої було винесено виправдувальний вирок, що набрав законної сили, має право на повну компенсацію матеріальної і моральної шкоди, завданої їй під час ув'язнення. Однак особа не отримує права на відшкодування, якщо її визнано недієздатною відповідно до правил ст. 122-1 Кримінального кодексу Франції; у випадку оголошення амністії після взяття її під варту або у разі самообмови; якщо строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності минув після того, як вона була звільнена; коли особа засуджена до позбавлення волі за сукупністю злочинів; якщо особу ув'язнено через те, що вона добровільно обмовила себе і дозволила помилково себе звинуватити для того, щоб дати можливість уникнути кримінального переслідування особі, яка дійсно вчинила протиправне діяння.

На прохання особи розмір збитків оцінюється експертом.

Компенсація надається за рішенням першого президента суду апеляційної інстанції у межах юрисдикції, в якій прийнято рішення про припинення справи, про звільнення ув'язненого або винесено виправдувальний вирок. Перший президент апеляційного суду розглядає справу на підставі заяви, поданої впродовж шести місяців з дати прийняття рішення про припинення справи, про звільнення ув'язненого або винесення виправдувального вироку. Дебати проходять у відкритому судовому засіданні, навіть якщо заявник виступає проти цього. На його прохання справа розглядається за його присутності або через захисника (ст. 149-2 КПК Франції).

Рішення, прийняте першим президентом апеляційного суду, може бути оскаржено до Національної комісії із відшкодування шкоди, завданої триманням під вартою (Commission nationale de reparation des detentions), яке розглядається впродовж десяти днів із моменту його проголошення. Ця Комісія знаходиться при Касаційному суді, має всі повноваження для вирішення справи, її рішення є остаточними і оскарженню не підлягають.

Національна комісія складається з голови Касаційного суду або його представника, який головує, і двох суддів суду у ранзі президента, консультанта або радника, які призначаються щорічно службою суду. Функції державного обвинувача здійснює Генеральний прокурор при Касаційному суді (ст. 149-3 КПК Франції). Оскільки Комісія має характер цивільного суду, заявник повинен довести наявність причинно-наслідкового зв'язку між його затриманням і завданими збитками.

Компенсації підлягають матеріальні і моральні збитки. Відшкодування призначається за шкоду, завдану позивачеві, а також за всі непрямі збитки та витрати, що виникають у результаті правопорушення. Існують два основні чинники, які необхідно враховувати при оцінці збитку. По-перше, це наявність тілесного ушкодження або моральної травми: втрата кінцівки або іншої частини тіла, позбавлення можливості вести звичний спосіб життя і т. д. (*préjudices non-économiques* або *préjudices personnels*) і, по-друге, факт існування фінансових втрат (*préjudices économiques*). Це може бути позбавлення того розміру заробітку, який потерпілий отримував до скоєння стосовно нього протиправної дії, додаткові витрати на лікування і догляд. Біль і додаткові витрати слід вимірювати у грошовому еквіваленті тільки впродовж періоду наявності травми, у той час як втрата заробітку і можливості вести звичний спосіб життя слід вимірювати впродовж того періоду, за який потерпілий мав би можливість користуватися цими благами, але не міг цього робити через наявність травми.

Матеріальний збиток може бути класифікований за двома категоріями: перший належить до втрати заробітку та інших виплат, які потерпілий міг би отримати (*lucrum cessans*); другий стосується додаткових витрат, яких потерпілий зазнав у результаті неправомірних дій поліцейських. Розмір збитку – це та грошова сума, яку особа втратила або змушена була додатково витратити через завдану їй шкоду (у результаті присудження компенсації потерпілому має бути повернуто те фінансове становище, яке у нього було до завдання йому шкоди (*damnum emergens*) [224].

Матеріальні збитки можуть полягати у втраті роботи у зв'язку із засудженням, втраті заробітної плати у місцях позбавлення волі, у втраті доходу або інших фінансових втрат, що виникають, наприклад, через труднощі у зв'язку з пошуком роботи.

Моральна шкода може бути наслідком хвороби потерпілого, публікації у ЗМІ інформації, пов'язаної із його засудженням, що підриває принцип презумпції невинуватості. Слід зазначити, що Комісією приймається також до уваги психологічний вплив на заявника у зв'язку зі взяттям його під варту. При цьому наголошується, що позивач переживає стан тривоги, депресії, безвиході, що безпосередньо пов'язаний із його ув'язненням. Як доказ цього стану служить висновок експерта, в якому детально описані всі порушення психіки ув'язненого [215, с. 48].

Усі ті обставини, які порушують звичний спосіб життя потерпілого, можуть бути предметом позову про компенсацію моральної шкоди, завданої поліцейськими. Відповідно, моральна шкода підлягає відшкодуванню, якщо вона є прямим і безпосереднім наслідком деструктивного діяння. Зазвичай, суди у Франції присуджують істотну суму відшкодування за моральну шкоду, але ділять її на категорії відповідно до виду завданої шкоди. Підвидів моральної шкоди у французькому цивільному праві досить багато. Ними є: страждання від завданого фізичного болю, неможливість вести звичний спосіб життя, тимчасовий і постійний душевний розлад, естетичний збиток, втрата трудової функції, позбавлення підходящої роботи (служби) або можливості вести домашнє господарство, втрата очікуваної тривалості життя, поправні і непоправні втрати для психічного здоров'я, коматозний стан, вегетативні розлади, ураження мозку, сексуальні дисфункції і т. д.

Оскільки визначити розмір моральної шкоди в точності неможливо, суддя самостійно вирішує, яка сума є адекватною для її відшкодування (задовільна компенсація). Однак її розмір може бути змінений за рішенням апеляційного суду. При проведенні оцінки збитків суддя може не дотримуватися встановлених нормативних правил. Він не повинен присуджувати компенсацію

за шкоду, про відшкодування якої потерпілий не подав позов, і не зобов'язаний детально надавати свою оцінку збиткам при присудженні одноразового відшкодування. Деякі юристи пропонують «поліпшити ситуацію», вимагаючи від судді оцінювати завдані збитки, спираючись на встановлені законом правила замість того, щоб покладатися на особисту думку [224].

У Франції діє принцип повного відшкодування шкоди (інтегральної репарації). Ідея полягає у тому, щоб відшкодувати збитки у настільки повному обсязі, наскільки це можливо. Однак тут можуть виникнути труднощі, особливо у питаннях, що стосуються відшкодування моральної шкоди. Отже, повна компенсація охоплює всі матеріальні збитки, завдані фізичній особі, її нерухомому та рухомому майну, фінансові втрати (наприклад, заробітної плати або матеріальної допомоги), а також нематеріальні збитки, такі як: біль і страждання потерпілого, а також біль і страждання близьких йому людей.

Відшкодування шкоди, завданої поліцейськими, здійснюється державою. Кошти, які виплачуються в якості відшкодування, відносяться до витрат на кримінальне правосуддя (ст. 150 КПК Франції). Шкода відшкодовується за заявою зацікавленої особи відповідно до рішення президента апеляційного суду Франції.

І останньою країною, до досвіду якої ми звертаємося, є Польща. Реформування польської поліції відбувалося впродовж останніх двадцяти років, при цьому найбільш глобальні реформи проходили в період 1995 – 1999 рр. Реформи 1995 р. закріпили правову основу поліції, яка є силою, що служить суспільству, а не мілітаризованим органом. Друга реформа була ще значнішою. Вона відбулася у 1999 р. і внесла зміни до деяких законів, що визначали компетенцію органів державного управління. Діюча структура поліції відповідає всім формальним вимогам демократичної і правової держави. Із точки зору ролі і повноважень поліції, їх діяльність повинна оцінюватися рівнем забезпечення захисту життя людей, їх здоров'я і власності, а також додержанням прав і свобод людини [152, с. 79 – 82].

Головним нормативно-правовим актом, яким керується у своїй діяльності Національна поліція Польщі, є Конституції Республіки Польща від 02 квітня 1997 р. [55], в ч. 5 ст. 41 якої передбачено, що кожен, кого незаконно позбавлено волі, має право на відшкодування шкоди. Цей принцип закріплено й у ст. 77 цього нормативного акта, де сказано, що особа має право на відшкодування шкоди, завданої їй діянням органу публічної влади, яке не відповідає праву. Закон не може нікому закривати шлях для поновлення у судовому порядку порушених свобод або прав. Кожен, чий конституційні свободи або права були порушені, має право, відповідно до визначених законом принципів, звернутися зі скаргою до Конституційного Трибуналу з питання відповідності Конституції закону чи іншого нормативного акта, на підставі якого суд чи орган публічної адміністрації виніс остаточне рішення про його свободи і права, або про його обов'язки, визначені Конституцією (ст. 79). Також, відповідно до ст. 80 Основного Закону, особа має право звернутися до Захисника цивільних прав із проханням про допомогу в охороні своїх свобод чи прав, порушених органами публічної влади.

Закон «Про Поліцію» від 06 квітня 1990 р. [178, с. 358 – 428] безпосередньо регламентує діяльність польської поліції, проте у ньому механізм та підстави притягнення поліцейських до цивільно-правової відповідальності за порушення прав і свобод громадян не прописаний. Втім, у деяких статтях можна знайти відсилання до Цивільного кодексу Республіки Польщі (далі – ЦК Польщі) [231] з приводу врегулювання цього питання. Наприклад, в ч. 3 ст. 20 Закону «Про поліцію» сказано, що якщо це необхідно для ефективного запобігання злочинам, визначеним в ч. 1 ст. 19 цього Закону, або їх розкриття чи встановлення осіб та одержання доказів, поліція може користуватися інформацією, що стосується умов страхування, зокрема, даними, що обробляються страховиками, суб'єктів, у тому числі осіб, які уклали страхові договори, а також інформацією, що становить банківську таємницю й обробляється банками. За положеннями ч. 4 цієї статті така інформація та дані підлягають захисту, передбаченому приписами про захист негласної

інформації; доступ до них може бути надано виключно поліцейським, які виконують дії у цій справі, їх керівникам, судам та прокурорам, якщо це відбувається з метою карного переслідування. У випадку порушення приписів ч. 4 держава несе відповідальність за завдані збитки на засадах, визначених Цивільним кодексом, за рахунок свого бюджету. Тож для вирішення питання, на яких підставах поліцейські можуть бути притягнуті до цивільно-правової відповідальності та яким буде розмір відшкодування, слід безпосередньо звернутися до ЦК Польщі.

Положення, що регулюють проблему захисту цивільних прав та інтересів осіб, містяться у розділі VI ЦК Польщі, який має назву «Делікт». У ст. 415 цього розділу закріплено, що кожен, хто з власної вини завдає шкоду іншій особі, зобов'язаний відшкодувати таку шкоду. Юридична особа також є відповідальною за збитки, завдані потерпілому, і повинна їх відшкодувати (ст. 416).

Питання цивільно-правової відповідальності органів публічної влади регламентовані у ст. ст. 417 – 421 ЦК Польщі. Так, у ст. 417 закріплено, що Державне казначейство, орган місцевого самоврядування або інша особа, яка здійснює функції державної влади на підставі закону, є відповідальною за будь-які збитки, завдані у результаті неправомірних дій або бездіяльності органів державної влади. Якщо виконання завдань органів публічної влади здійснюється за контрактом відповідно до угоди з органом місцевого самоврядування або іншою юридичною особою, солідарну відповідальність за будь-які завдані збитки несе особа, яка виконує відповідні функції за контрактом, і місцева державна установа, яка дала на це дозвіл, або Державне казначейство.

У випадку, коли шкода завдана внаслідок правомірних дій органу державної влади або їх посадових осіб, потерпіла сторона також може вимагати повного або часткового відшкодування, якщо обставини, що склалися, зокрема, набула непрацездатність потерпілого або його важке фінансове становище

вимагають призначення йому такого відшкодування на основі принципу справедливості (ст. 417-2 ЦК Польщі).

У разі завдання тілесного ушкодження або розладу здоров'я, відшкодування шкоди включає в себе всі ті витрати, які необхідні для лікування потерпілого та його подальшої реабілітації. Такими витратами є: кошти на проведення стаціонарного та амбулаторного лікування, на виклик лікаря або медсестри, на поїздки, пов'язані з лікуванням, та оренду житла в іншому місті; витрати, пов'язані зі здійсненням реабілітації, закупівлею ліків, імплантатів, медичних пристроїв або медичного обладнання, необхідного для подальшого лікування або задоволення щоденних життєвих потреб потерпілого (наприклад, окулярів, слухового апарату, інвалідного візка або спеціального транспортного засобу тощо). Відшкодуванню також підлягає дохід позивача, якщо через отримані ушкодження він деякий час не мав можливості працювати. Компенсація виплачується безпосередньо потерпілому від правопорушення або іншим особам (наприклад, членам сім'ї, якщо потерпілий є неповнолітньою особою).

На вимогу потерпілої сторони винний зобов'язаний авансом сплатити суму, необхідну для покриття медичних витрат, а якщо потерпіла сторона стає інвалідом, – також суму, необхідну для того, щоб підготувати її до іншого роду занять. Якщо постраждалий стає повністю або частково непрацездатним, або його потреби зросли, або зменшилися його перспективи на майбутнє, він може зажадати відповідної щорічної грошової ренти (ануїтету) від особи, яка зобов'язана відшкодувати шкоду. При присудженні потерпілому ануїтету, як правило, проводиться загальна оцінка завданої матеріальної шкоди, включаючи втрату заробітку та втрату працездатності. Польські суди виходять з того, що у випадку втрати чи зменшення працездатності шкода не може бути абстрактною, тобто потребує доведення. Відповідно, розмір шкоди обчислюється як різниця між тим, що потерпілий міг би отримати, якби її не було завдано, та тим, що він фактично отримає після її завдання. При цьому дохід потерпілого не можна порівнювати із заробітком чи його відсутністю до

скоєного проти нього правопорушення, а тим, щоб б він міг заробити, якби правопорушення не сталося. Достатньо того, що потерпілий зможе довести високу ймовірність отримання цього доходу. Розмір щорічних виплат має відповідати розміру очікуваного доходу, і суд призначає його на власний розсуд [217].

Відповідно до ст. 447 ЦК Польщі суд на вимогу потерпілого та за наявності достатніх підстав може призначити замість ануїтету виплату одноразової грошової компенсації. Це положення застосовується також у разі позбавлення особи волі. Грошова компенсація може бути надана потерпілій стороні на її вимогу за наявності достатніх підстав замість грошової ренти або її частини. Це особливо стосується випадків, коли потерпілий стає інвалідом, і одноразове відшкодування допоможе йому зайнятися новим видом діяльності. При цьому на позивача покладається обов'язок довести наявність «достатніх підстав». Розмір одноразової виплати ґрунтується на розмірі ануїтету, на який потерпілий має право.

Якщо у результаті завдання тілесних ушкоджень або розладу здоров'я потерпіла сторона помирає, винний повинен відшкодувати медичні витрати і витрати на поховання особі, яка зазнала цих витрат. Особа, яку померлий мав утримувати на підставі закону, може вимагати від винного надання щорічної грошової ренти. Право вимоги такої ренти належить також тим особам, яким потерпілий добровільно і на постійній основі надавав засоби до існування. Суд може присудити належну компенсацію близьким родичам покійного, якщо у результаті його смерті рівень їх життя значно погіршився, а також відповідну суму грошового відшкодування за завдану шкоду (ст. 446 ЦК Польщі).

Щодо розміру відшкодування завданих збитків, то у польському цивільному праві діє принцип повного відшкодування шкоди, хоча з цього правила є багато винятків (як установлених законом, так і договором). Розмір відшкодування має бути еквівалентним розміру завданої шкоди і не вищим за нього. Він встановлюється на основі правил, передбачених ст. ст. 361 – 363 та ст. ст. 444 – 449 ЦК Польщі.

Із принципу повного відшкодування шкоди випливає, що компенсації підлягають усі види завданих збитків. Матеріальні (грошові) втрати повинні бути відшкодовані у кожному випадку. Відповідно до ч. 2 ст. 361 збитками є: позитивні (прямі) збитки (*damnum emergens*) та упущена вигода (*lucrum cessans*). Отже, за відсутності положень закону або договору, які вказують на інше, потерпіла сторона має право на відшкодування втрат, яких вона зазнала, а також доходів, які вона могла б отримати, якби шкоди не було завдано.

Законодавством не встановлено максимального або мінімального розміру відшкодування за майнову шкоду, завдану незаконними чи законними діями органів державної влади або їх посадових осіб. Кожен випадок оцінюється судом індивідуально, до уваги беруться всі обставини справи, як-то: грошові втрати, втрата доходу або майна, особисті труднощі і т. д. Як правило, польські суди призначають виплату матеріальної шкоди у розмірі від 2 000 злотих (близько 500 євро) до 20 000 злотих (приблизно 5 000 євро) [93].

Щодо відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями поліцейських у Польщі, то відповідно до ч. 2 ст. 445 ЦК цієї країни, єдиною підставою для цього є незаконне позбавлення волі. Для визначення розміру компенсації суди повинні з'ясувати всі обставини справи, а саме: ступінь фізичних та психічних страждань і те, як довго вони тривають; чи є завдані травми постійними або тимчасовими; чи може зменшитися від завданих травм очікувана тривалість або якість життя тощо. Крім цього, суди наголошують, що чим вищий ступінь вини відповідача, тим вищим має бути розмір відшкодування за завдану моральну шкоду.

Законодавець не визначає чіткого розміру відшкодування моральної шкоди, однак виплата незначної або такої, що не відповідає серйозності порушення компенсації суперечить вимогам польського законодавства та підписаним нею міжнародним договорам, зокрема п. 5 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і міжнародних свобод, оскільки робить право, закріплене цим положенням, теоретичним або ілюзорним. Розмір відшкодування не може

бути істотно нижчим за той, що призначається судами в аналогічних випадках [162, с. 36].

Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями поліцейських у Польщі, здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету.

Висновки до розділу 1

Дослідивши еволюцію розвитку інституту відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, можна сказати, що вона має глибоке історичне коріння. Інститут відшкодування шкоди пройшов тривалий шлях, починаючи з давньоримських Законів XII таблиць, де була передбачена відповідальність посадових осіб (тобто представникам правоохоронних органів), які виносили завідомо незаконний вирок, до чіткого й унормованого законодавства, що регулює це питання, яке ми маємо наразі. У його основу покладені дослідження багатьох філософів, учених і науковців, які спільними зусиллями створювали ті основоположні принципи, що проголошують право людини на життя, свободу, особисту недоторканність, судовий захист своїх прав, на відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади та їх посадових і службових осіб.

На підставі системного аналізу нормативного регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні запропоновано виокремити наступні етапи еволюції його правового регулювання: 1) «Передреволюційний» (1832 – 1917 рр.). У цей період уперше приймаються норми цивільного права, які регулюють питання відшкодування шкоди, завданої правоохоронними та судовими органами; 2) «Нігілістичний» (1917 – 1922 рр.). Нігілістичне ставлення до особистих прав громадян призвело до припинення дослідження проблеми відповідальності держави за неправомірні діяння своїх службових (посадових) осіб; 3) «Активне напрацювання нормативно-правової бази» (1922 – 1961 рр.). Характеризується прийняттям низки законів та підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на

регулювання питання відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями правоохоронних та судових органів. Утім, слід зазначити, що спеціальними нормативними актами передбачалася відповідальність не за всі види шкоди, завданої громадянину неправомірними діями посадових осіб органів державної влади, і не в повному розмірі; 4) «Закріплення принципу відповідальності» (1963 – 1982 рр.). У цей період уперше у ЦК УРСР 1963 р. відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб, була передбачена окремою статтею – 442. Згідно з нею шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу взяття під варту, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законом; 5) «Розвиток вітчизняного законодавства» (1994 – 2003 рр.). На цьому етапі ВР та урядом уже незалежної України приймаються відповідні нормативно-правові акти, які регулюють питання цивільно-правової відповідальності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду; 6) «Сучасний» (2003 р. – теперішній час). Характеризується удосконаленням існуючої нормативної бази з питання, що розглядається, шляхом внесення змін до законодавства, а також прийняттям нових актів.

У рамках дослідження розглянуто організацію роботи поліції в країнах, де правоохоронні системи є найбільш стабільними і налагодженими, а саме: у Німеччині, Франції та Польщі, а також з'ясовано, які особливості притягнення поліцейських цих держав до цивільно-правової відповідальності.

Встановлено, що поліцейські відповідають за завдану шкоду на підставі Закону «Про поліцію» (Німеччина), на основі положень Цивільного кодексу (Польща), відповідно до норм Кримінально-процесуального кодексу (Франція). У всіх цих країнах діє принцип повного відшкодування шкоди, завданої

неправомірними діями поліцейських. Майнова шкода підлягає компенсації у будь-якому випадку, при цьому відшкодовуються як прямі збитки, так і упущена вигода. Лише у Німеччині вона відшкодовується не завжди, а тільки у разі, коли це буде визнано за необхідне для уникнення негативних наслідків.

Хоча в Україні також діє принцип повного відшкодування шкоди, проте відповідно до ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», упущена вигода за даним правопорушенням у розмір шкоди не входить і в безспірному порядку не відшкодовується.

Спираючись на вищезазначене, вважаємо, що в ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» також слід прямо зазначити, що потерпілому від неправомірних діянь поліцейських відшкодовується упущена вигода та в окремому пункті прописати механізм її відшкодування, як це зроблено у відповідних нормативно-правових актах Франції та Польщі, адже, не зважаючи на принцип повного відшкодування шкоди, про упущену вигоду у зазначеному Законі не йдеться.

Крім того, на нашу думку, позитивною є практика досліджуваних країн, у яких виплата потерпілому грошової ренти (ануїтет) призначається не лише у разі завдання йому каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, як це передбачено у законодавстві України, а й у випадку зростання його потреб або зменшення перспектив на майбутнє. Це надає особі можливість компенсувати ті витрати, яких би вона не зазнала, якби проти неї не було скоєне правопорушення, або отримати те, на що вона розраховувала у майбутньому, якби у результаті неправомірних дій її можливості не стали обмеженими.

Моральна шкода у Німеччині та Польщі відшкодовується лише у випадку незаконного позбавлення особи волі; у разі завдання шкоди поліцейськими шляхом вчинення інших законних чи незаконних дій відшкодування моральної

шкоди законодавством не передбачено. У Франції, як і в Україні, будь-які неправомірні дії поліцейських можуть бути підставою для подання позову про відшкодування моральної шкоди.

Розмір компенсації немайнових збитків у розглянутих країнах також не є законодавчо визначеним, однак є напрацьована судова практика з розгляду справ цієї категорії, а тому суди не вправі призначати відшкодування меншого розміру.

РОЗДІЛ 2

ЗАГАЛЬНА ЮРИДИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ В УКРАЇНІ

2.1. Поняття та ознаки цивільно-правової відповідальності поліцейських

Цивільно-правова відповідальність поліцейських є одним із видів юридичної відповідальності, яка настає за скоєння ними цивільного проступку, під яким варто розуміти суспільно небезпечне, протиправне порушення врегульованих нормами цивільного права майнових та особистих немайнових відносин, що складаються в різноманітних сферах суспільної життєдіяльності. В останнє десятиліття, яке характеризується переважанням цивільно-правового регулювання у багатьох сферах життєдіяльності, означилася тенденція відшкодування (компенсації) шкоди, завданої державними органами (у тому числі й правоохоронними) та органами місцевого самоврядування, приватноправовими засобами. У європейській судовій практиці навіть склалася думка, що цивільно-правова вимога про відшкодування шкоди є найкращим засобом стримування поліцейських від незаконних дій [223].

Визначення поняття цивільно-правової відповідальності працівників правоохоронних органів можна знайти у працях як українських, так і російських учених. Розглянемо деякі з них.

О. Ф. Скакун, досліджуючи питання цивільно-правової відповідальності співробітника органу внутрішніх справ, вважає, що вона настає тоді, коли співробітник (завдавач шкоди) не перебуває у трудових або службових відносинах з потерпілим і посягає на врегульовані нормами цивільного права майнові і особисті немайнові відносини, а також деякі відносини, передбачені нормами трудового, сімейного, земельного права [165, с. 442 – 445].

С. Н. Приступа вважає, що будь-які помилки у діяльності правоохоронних органів та органів судової влади спричинюють порушення

конституційних прав кожної людини на свободу і особисту недоторканність, принижують її честь, гідність і ділову репутацію, внаслідок чого тягнуть за собою не тільки майнові втрати, а й моральні страждання фізичної особи, що й створює підставу для виникнення особливого правовідношення – зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої рішеннями, діями чи бездіяльністю правоохоронних органів або суду, що мають незаконний характер [192, с. 754 – 755].

Є. О. Гіда наголошує, що цивільна відповідальність працівників міліції настає за скоєння ними цивільного проступку, під яким варто розуміти суспільно небезпечне, протиправне, винне порушення врегульованих нормами цивільного права майнових та особистих немайнових відносин, що укладаються в різноманітних сферах суспільної життєдіяльності [181, с. 401].

Аналізуючи питання цивільно-правової відповідальності правоохоронців, С. С. Бичкова зазначає, що це зобов'язання, яке виникає із завдання шкоди правоохоронними органами і судом, в якому кредитором виступає фізична особа, до якої були застосовані незаконні заходи. Боржником у зобов'язанні з відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами і судом, є держава, яка повинна відшкодувати завдану потерпілому шкоду і, у свою чергу, має право зворотної вимоги до винної особи у разі встановлення у її діях складу злочину за обвинувальним вирокіом суду стосовно неї, який набрав законної сили [198, с. 438 – 440].

М. М. Фролов обґрунтовує, що відповідальністю за дії (акти) органів внутрішніх справ України в системі органів влади та управління є добровільне прийняття обов'язку з відновлення порушеного майнового та немайнового стану кожної особи, що зазнала примусового втручання з боку суб'єкта владних повноважень – уряду. Відшкодування шкоди, завданої діями (актами) влади здійснюється незалежно від добровільного наміру делінквента її відшкодувати [185, с. 94].

В. Ф. Муравський під цивільно-правовою відповідальністю правоохоронних органів розуміє позадоговірну цивільно-правову

відповідальність за завдання майнової та немайнової шкоди протиправними діями (бездіяльністю) посадових осіб правоохоронних органів при здійсненні ними службових обов'язків [79, с. 150].

На думку Р. О. Прощалигіна, зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів попереднього слідства – це таке позадоговірне охоронне правовідношення, в силу якого одна сторона (особа, що має повноваження на відшкодування шкоди – кредитор) має право вимагати від іншої сторони (особи, відповідальної за відшкодування шкоди – боржника) відшкодування в повному обсязі майнової шкоди, розумної і справедливої компенсації моральної шкоди, завданої в результаті незаконних дій органів попереднього слідства, при здійсненні кримінального судочинства, відновлення інших порушених прав, а боржник зобов'язаний відшкодувати таку шкоду, а також в окремих випадках здійснити відновлення інших порушених прав [151, с. 7].

Зміст поняття цивільно-правової відповідальності поліцейських розкривається через його ознаки, які надають усесторонню характеристику цього інституту цивільного права.

О. О. Лов'як зауважує, що визначальною ознакою настання цивільно-правової відповідальності у досліджуваних відносинах є обов'язок завдавача шкоди понести несприятливі наслідки майнового характеру, а, відповідно, зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої службовою особою органів внутрішніх справ, можна визначити як недоговірні зобов'язання, що виникають внаслідок порушення майнових та особистих немайнових прав, покликані забезпечити найбільш повне відновлення порушених прав за рахунок завдавача шкоди чи за рахунок інших осіб, на яких законом покладено обов'язок такого відшкодування [64, с. 7].

На думку І. Н. Ніжинської, правовідносини щодо відшкодування шкоди реабілітованому характеризуються такими рисами: 1) майновий характер; 2) виникнення лише з ініціативи самих громадян; 3) закріплення в нормах цивільного законодавства [84, с. 75].

М. М. Фролов виділяє такі особливості відшкодування шкоди, завданої діями (актами) органів дізнання, досудового слідства у системі органів внутрішніх справ України: по-перше, завдання шкоди у межах даного правового інституту повинно розглядатися з позиції державних інтересів, а відшкодування шкоди – як компенсація, яку держава бере на себе добровільно. По-друге, випадки завдання шкоди актами влади необхідно розрізняти за складом умов, за яких, фактично, відбувається відшкодування шкоди. При наявності рішення суду про скасування вироку, що встановлював кримінальну відповідальність особи, автор вважає за непотрібне доводити протиправний характер дій посадових органів дізнання і досудового слідства при розгляді справи про відшкодування шкоди, завданої внаслідок притягнення особи до кримінальної відповідальності [185, с. 142].

Ми ж для визначення характерних ознак цивільно-правової відповідальності поліцейських звернемося до положень ст. 1176 ЦК України.

У ст. 1176 ЦК України встановлено повний перелік посадових і службових осіб органів державної влади, які віднесені законодавцем до завдавачів шкоди:

1) органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Відповідно до ст. 5 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативно-розшукова діяльність здійснюється оперативними підрозділами: Національної поліції, Державного бюро розслідувань, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, управління державної охорони, органів доходів і зборів, органів і установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, розвідувального органу Міністерства оборони України (оперативними, оперативно-технічними, власної безпеки), Національного антикорупційного бюро України (детективів, оперативно-технічними, внутрішнього контролю). Проведення оперативно-розшукової діяльності іншими підрозділами зазначених органів, підрозділами інших міністерств, відомств, громадськими, приватними організаціями та особами забороняється;

2) органи досудового розслідування. Відповідно до ч. 1 ст. 38 КПК України [68] органами досудового розслідування (органами, що здійснюють дізнання і досудове слідство) є: I) слідчі підрозділи: а) органів Національної поліції; б) органів безпеки; в) органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; г) органів державного бюро розслідувань; ґ) органів Державної кримінально-виконавчої служби України; II) підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України. При досудовому розслідуванні кримінальних проступків у встановлених законом випадках повноваження слідчого органу досудового розслідування можуть здійснюватися співробітниками інших підрозділів органів Національної поліції України, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України (ч. 3 ст. 38 КПК України);

3) прокуратура. Відповідно до ст. ст. 1 та 2 ЗУ «Про прокуратуру» [142] прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені КУ функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави, а саме: підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених цим Законом; нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян;

4) суд. Відповідно до ст. 2 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» [148] суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих КУ і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана ВРУ. Систему судоустрою складають: місцеві суди, апеляційні суди, ВСУ. Для розгляду окремих категорій справ у системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди (ст. 3 цього Закону).

На відміну від актів органів влади, дії органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури та суду, незаконність яких може призвести до виникнення деліктного зобов'язання, також визначені у ЦК України вичерпно. Так, спеціальний делікт виникає у разі:

1) незаконного засудження фізичної особи. Засудженою визнається фізична особа, стосовно якої має місце вирок суду, винесений відповідно до ст. 374 КПК України. Вирок є однією із форм судових рішень, які, згідно з ч. 1 ст. 370 КПК України, мають бути законними, обґрунтованими і вмотивованими. Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню доти, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ст. 62 КУ). Якщо ж обвинувачений визнається винним у вчиненні кримінального правопорушення, суд ухвалює обвинувальний вирок і призначає покарання, звільняє від покарання чи від його відбування у випадках, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, або застосовує інші заходи, передбачені законом України про кримінальну відповідальність (ч. 2 ст. 373 КПК України);

2) незаконного притягнення її до кримінальної відповідальності. Притягненим до кримінальної відповідальності визнається громадянин, стосовно якого складений та затверджений обвинувальний акт. Особа набуває статусу обвинуваченого (підсудного) після направлення обвинувального акту щодо неї до суду для розгляду по суті. Обвинувальний акт складається слідчим та затверджується прокурором або складається прокурором самостійно лише після ознайомлення підозрюваного та його захисника з матеріалами досудового розслідування (ст. 291 КПК України);

3) незаконного застосування запобіжного заходу (норми, в яких зазначені види та порядок застосування запобіжних заходів, знаходяться у § 1 гл. 18 КПК України). Відповідно до ч. 1 ст. 176 КПК України запобіжними заходами є: а) особисте зобов'язання; б) особиста порука; в) застава; г) домашній арешт; г) тримання під вартою.

Тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному КПК України;

4) незаконного затримання. Згідно з ч. 1 ст. 207 КПК України ніхто не може бути затриманий без ухвали слідчого судді, суду, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, лише у випадках: а) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; б) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; в) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи у приміщенні, визначеному останньою (ст. 209 КПК України);

5) незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. Відповідно до ст. 31 КУпАП [50] виправні роботи застосовуються на строк до двох місяців з відбуванням їх за місцем постійної роботи особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, і з відрахуванням до двадцяти відсотків її заробітку в дохід держави. Виправні роботи призначаються районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судом (суддею).

Адміністративний арешт (ст. 32 КУпАП) установлюється і застосовується лише у виняткових випадках за окремі види адміністративних правопорушень на строк до п'ятнадцяти діб. Адміністративний арешт призначається районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судом (суддею). Адміністративний арешт не може застосовуватися до вагітних жінок, жінок, що

мають дітей віком до дванадцяти років, до осіб, які не досягли вісімнадцяти років, до інвалідів першої і другої груп.

У ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» до переліку незаконних дій правоохоронних та судових органів, перерахованих у ЦК України, додано наступні протиправні дії:

1) незаконне проведення в ході розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки. Відповідно до ст. 234 КПК України обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді місцевого загального суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування.

Термін «виїмка» містився у КПК України від 29 грудня 1960 р. [58], а саме у ст. 178 цього нормативно-правового акта, де зазначається, що виїмка проводиться у випадках, коли є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, знаходяться у певної особи чи у певному місці. При виїмці предмети і документи вилучаються.

У новому КПК України від 19 листопада 2012 р. термін «виїмка» замінений на визначення «тимчасовий доступ до речей і документів». Правове регулювання цього заходу забезпечення кримінального провадження знаходимо у ст. 159 КПК України, де сказано, що тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку). Тимчасовий доступ до електронних інформаційних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку здійснюється шляхом зняття копії інформації, що міститься в таких електронних інформаційних системах або їх частинах, мобільних терміналах

систем зв'язку, без їх вилучення. Тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, суду (ч. 2 ст. 159 КПК України).

Пропонуємо у п. 1 ст. 1 Закону замінити словосполучення «...незаконного проведення в ході кримінального провадження виїмки» на словосполучення «...незаконного проведення в ході кримінального провадження тимчасового доступу до речей і документів», щоб привести цю норму Закону у відповідність до положень нового кримінального процесуального законодавства;

2) незаконне накладення арешту на майно. Арештом майна є тимчасове, до скасування у встановленому КПК України порядку, позбавлення за ухвалою слідчого судді або суду права на відчуження, розпорядження та/або користування майном, щодо якого існує сукупність підстав чи розумних підозр вважати, що воно є доказом злочину, підлягає спеціальній конфіскації у підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, третіх осіб, конфіскації у юридичної особи, для забезпечення цивільного позову, стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди, можливої конфіскації майна. Арешт майна скасовується у встановленому КПК України порядку. Завданням арешту майна є запобігання можливості його приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження (ч. 1 ст. 170 КПК України);

3) незаконне відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян. Відсторонення від посади може бути здійснено щодо особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину середньої тяжкості, тяжкого чи особливо тяжкого злочину, і незалежно від тяжкості злочину – щодо особи, яка є службовою особою правоохоронного органу. Відсторонення від посади здійснюється на підставі рішення слідчого судді під час досудового розслідування чи суду під час судового провадження на строк не більше двох місяців. Строк відсторонення від посади може бути продовжено відповідно до вимог статті 158 цього Кодексу (ст. 154 КПК України);

4) незаконна конфіскація майна. Відповідно до ст. 59 КК України покарання у виді конфіскації майна полягає у примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються.

Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу (ч. 2 ст. 159 КК України);

5) незаконне накладення штрафу. Відповідно до ч. 1 ст. 53 КК України штраф – це грошове стягнення, що накладається судом у випадках і розмірі, встановлених в Особливій частині КК України, з урахуванням положень частини другої цієї статті.

Розмір штрафу визначається судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану винного в межах від тридцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини КК України не передбачено вищого розміру штрафу (ч. 2 ст. 53 КК України).

Штраф як додаткове покарання може бути призначений лише тоді, коли його спеціально передбачено в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України (ч. 3 ст. 53 КК України);

б) незаконне проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та іншими актами законодавства, враховуючи приписи цього Закону.

Згідно зі ст. 2 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» [137], оперативно-розшукова діяльність – це система гласних і негласних пошукових,

розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів. Однак ні в названому Законі, ні в КПК України не надано визначення поняття «оперативно-розшукові заходи», а також переліку цих заходів із розкриттям їх змісту, що, на думку О. В. Грибовського, «негативно позначається на правозастосовному процесі не лише підрозділів, уповноважених на здійснення ОРД, а й органів досудового розслідування, прокуратури та суду при використанні в ході досудового слідства чи судового розгляду кримінального провадження матеріалів ОРД, отриманих у ході проведення ОРЗ, здійсненні прокурорського нагляду і судового контролю за ОРД, поновленні прав громадян, порушених незаконним проведенням ОРЗ, тощо» [32, с. 184].

Відповідно до визначення, наданого у навчальному посібнику «Оперативно-розшукова діяльність», оперативно-розшуковими заходами є комплекс оперативно-технічних науково обґрунтованих, законодавчо закріплених, гласних і негласних, тактично подібних методів, прийомів і способів отримання, перевірки і реалізації оперативної інформації для вирішення задач оперативно-розшукової діяльності [91, с. 107].

Отже, із вищевикладеного можна зробити висновок, що у ст. 1176 ЦК України перелік протиправних дій поліцейських, за які держава повинна відшкодувати потерпілому шкоду у повному обсязі без врахування вини останніх, значно вужчий, ніж у Законі. Зокрема, у ЦК України не зазначено про незаконне проведення оперативно-розшукових заходів, незаконну конфіскацію майна, незаконне накладення штрафу, незаконне проведення у ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконне накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інші процесуальні дії, що обмежують права громадян.

У той же час, відповідно до ч. 6 ст. 1176 ЦК України, шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується на

загальних підставах. Отже, маємо змістовну колізію норм права, яка виникає у випадку введення в дію загальних і спеціальних (виняткових) актів, коли норма одного акта суперечить нормі іншого акта через частковий збіг обсягів їх регулювання, викликаний специфікою суспільних відносин.

Із цього приводу О. І. Антонюк зазначає, що у науковій літературі висловлювалися пропозиції вирішення невідповідності між цими нормами на користь ЦК України як законодавчого акту, прийнятого пізніше. Однак звуження випадків відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, за рахунок держави не має достатніх підстав [4].

Автор вважає, що при прийнятті ЦК України та внесенні змін до ст. 1176 ЦК України у 2005 р. законодавець не виявив належної уваги до ст. 56 КУ, адже будь-які особливості відповідальності за шкоду, завдану органами дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, що обмежують право на її відшкодування, суперечать ст. 56 КУ, а будь-які особливості порядку відшкодування частково суперечать Конституції, а в решті – позбавлені будь-якої доцільності [4].

Ми ж погоджуємося із критеріями, наданими О. Ф. Скакун, що для подолання цієї колізії слід керуватись принципом: норма спеціального (виняткового) акта скасовує дію норми загального акта, за умови, що спеціальний акт формально не відмінений [165, с. 434]. Тим більше, у нашому випадку наявний збіг темпорольної і змістовної колізій, що виникає внаслідок уведення в дію загальної норми пізніше від спеціальної тим самим державним органом. І у цьому випадку перевагу слід надавати спеціальній нормі, навіть якщо загальна введена в дію після неї.

Отже, у цьому питанні Закон буде мати пріоритет над ст. 1176 ЦК України. Вважаємо, що до ч. 1 означеної статті необхідно додати перелік тих незаконних дій правоохоронних органів, які додатково визначені в Законі, для подолання невідповідності у законодавстві.

Як уже було сказано, шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення

органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, ніж ті, що перераховані у ч. 1 ст. 1176 ЦК України і в Законі, відшкодовується на загальних підставах, тобто відповідно до положень ст. ст. 1173 – 1174 ЦК України. С. В. Васильєв при цьому зауважує, що у таких випадках за шкоду, завдану незаконними діями у сфері адміністративного управління, відповідальність настає за правилами ст. 1174 ЦК України, а у разі завдання шкоди протиправними, винними господарськими або технічними діями, хоча б вони і супроводжувалися здійсненням владного акту – за загальними правилами, передбаченими у ст. 1166 ЦК України [17, с. 153].

О. І. Антонюк, у свою чергу, наголошує, що шкода у всіх випадках її завдання незаконними діями правоохоронних органів має бути відшкодована. Проте виникає питання щодо суб'єкта і умов відшкодування цієї шкоди, адже неправильне визначення суб'єкта відшкодування шкоди, завданої правоохоронною діяльністю, вже призводило до прийняття норм, що визначали її відшкодування за рахунок фінансування відповідних правоохоронних органів (ст. 32 ЗУ «Про Державний бюджет України на 2000 р.» і ст. 25 ЗУ «Про Державний бюджет України на 2001 р.») [4]

Проблема визначення суб'єкта відповідальності за шкоду, завдану іншими неправомірними діями, дійсно має місце. Показовою у цій ситуації є Постанова Верховного Суду України від 22 березня 2018 р. у справі № 638/13100/14-ц. Позовна заява потерпілого була мотивована тим, що він незаконно знаходився у слідчому ізоляторі в якості затриманого з 18 вересня 2010 р., звідки був звільнений 27 вересня 2010 р. у зв'язку з різким погіршенням стану здоров'я. За час знаходження в камері йому не надавалася медична допомога, не була витребувана медична довідка з онкологічного диспансеру за місцем його проживання про стан здоров'я та можливості тримання в умовах ІТТ, оскільки він є онкологічним хворим. Позивач також стверджував, що «його помістили в камеру з іншими особами, які раніше притягувалися до кримінальної відповідальності, незважаючи на те, що він є

колишнім працівником ОВС, пенсіонером МВС України. У камері, в якій він перебував, не було гарячої води, вентиляції. Окрім того, він є людиною, що не палить, у той час як один із співкамерників постійно палив у приміщенні камери. Такі дії відповідача спричинили позивачеві моральні страждання» [109].

На підставі викладеного, позивач просив суд відшкодувати йому моральну шкоду у розмірі 657 720,00 грн, завдану незаконними діями по ненаданню медичної допомоги в умовах ІТТ.

Верховний Суд України під час ухвалення рішення посилався на те, що шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується державою лише у випадках вчинення незаконних дій, вичерпний перелік яких охоплюється ч. 1 ст. 1176 ЦК України. За відсутності підстав для застосування вказаної норми закону в інших випадках завдання шкоди цими органами діють правила ч. 6 цієї статті – така шкода відшкодовується на загальних підставах, тобто виходячи із загальних правил про відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, їх посадовими та службовими особами (ст. 1173, 1174 цього Кодексу) [109].

По-друге, Верховний Суд України вказав, що ця норма підлягає застосуванню лише у випадку, коли є відомою конкретна посадова особа або службова особа органу державної влади, органу місцевого самоврядування, незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю якої завдано шкоди фізичній або юридичній особі. При цьому Верховний Суд України не зазначив, чи повинен позивач указати у подібних випадках прізвище такої посадової особи, або було б достатнім зазначити посаду, що вона обіймає, наприклад, «начальник ІТТ» [12; 109].

Наступною характерною ознакою дій, визначених у ч. 1 ст. 1176 ЦК України та Законі, є протиправність, яка має підтвердитися: 1) ухваленням виправдувального вироку (ч. 1 ст. 373 КПК України); 2) скасуванням незаконного вироку суду. Незаконний вирок суду може бути скасований при

перегляді справи в апеляційному (ст. 392 КПК України) або касаційному (ст. 424 КПК України) порядку; 3) закриттям кримінальної справи органом досудового слідства. Перелік підстав закриття кримінальної справи встановлений ст. 284 КПК України. До них належать: відсутність події кримінального правопорушення, відсутність у діянні складу кримінального правопорушення, не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати тощо; 4) винесенням постанови про закриття справи про адміністративне правопорушення (п. 3 ч. 1 ст. 284 КУпАП). Постанова про закриття справи виноситься при оголошенні усного зауваження, передачі матеріалів на розгляд громадської організації чи трудового колективу або передачі їх прокурору, органу досудового розслідування, а також при наявності обставин, передбачених ст. 247 цього Кодексу.

Тобто для того, щоб визнати відповідне діяння протиправним, потрібна наявність підстав, що реабілітують особу, якій завдано шкоди. У випадку, коли ці діяння не підтверджуються обставинами, що реабілітують особу (наприклад, кримінальну справу закрито на підставі закону про амністію або акта помилування), то право на відшкодування завданої шкоди не виникає (ч. 3 ст. 1176 ЦК України).

Відсутні підстави для відшкодування шкоди у сфері правосуддя також в наступних випадках: у разі дійового каяття (ст. 45 КК України), примирення винного з потерпілим (ст. 46 КК України), передачі особи на поруки (ст. 47 КК України), у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК України) і за наявності обставин, що виключають злочинність діяння (розділ VIII КК України), та обставин, що пом'якшують покарання (ст. 66 КК України) [201, с. 1070].

Крім цього, відповідно до положень ч. 4 ст. 1176 ЦК України, не має права на відшкодування шкоди фізична особа, яка у процесі досудового розслідування або судового провадження шляхом самообмови перешкоджала з'ясуванню істини і цим сприяла незаконному засудженню, незаконному притягненню до кримінальної відповідальності, незаконному застосуванню

запобіжного заходу, незаконному затриманню, незаконному накладенню адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. Однак у разі, коли фізична особа вчинила самообмову внаслідок застосованих до неї фізичного чи психічного насилля, погроз, обману чи інших незаконних засобів, які доведені в належному порядку, у такому разі шкода, завдана особі, має відшкодовуватися за правилами ст. 1176 ЦК України [196, с. 345].

Ще однією ознакою є те, що ст. 1176 ЦК України застосовується у разі завдання шкоди лише фізичній особі. Якщо у результаті зазначених дій шкода завдана юридичній особі, наприклад, внаслідок арешту керівника підприємства, то вона відшкодовується юридичній особі за правилами ст. 1173 ЦК України, тобто на загальних підставах. Це підтверджується багатьма рішеннями судів, наприклад, постановою Вищого господарського суду України від 09 жовтня 2017 р. у справі № 910/21951/16, де зазначено, що положення Закону не підлягають застосуванню до правовідносин із відшкодування шкоди, завданій юридичній особі; така шкода відшкодовується на загальних підставах [112].

Важливою ознакою цього делікту є те, що шкода, завдана фізичним та юридичним особам органом, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів (ч. 1 ст. 1176 ЦК України).

Традиційно поняття вини у вітчизняному цивільному праві збігається з поняттям вини у кримінальному праві. Вина – це психічне ставлення особи до своєї дії (протиправної поведінки) і її результату (порушення договору, завдання шкоди, безпідставного збагачення), правовий зміст якого становить бажання або небажання настання протиправного результату, можливість або неможливість передбачення цього результату і його уникнення. Формами вини традиційно вважаються умисел і необережність [36, с. 35].

За загальним правилом вина є необхідною складовою цивільного правопорушення, що обумовлює застосування цивільно-правової відповідальності. Відповідно до ч. 1 ст. 614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або

необережності), якщо інше не встановлено договором або законом. Отже, у цивільному законодавстві діє презумпція вини особи, тобто особа вважається винною доти, доки вона не доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання. Це правило підтверджується положеннями ч. 2 ст. 614 та ч. 2 ст. 1166 ЦК України.

Відповідальність без вини становить виняток і застосовується лише в прямо передбачених законом випадках. Натомість І. С. Канзафарова доводить, що у цивільному праві у багатьох випадках не потрібна наявність «повного складу правопорушення». На її думку, юридична конструкція складу правопорушення є чужою для цивільного права, а штучне поширення кримінально-правового вчення про склад злочину на цивільно-правову сферу не лише завдало суттєвої шкоди дослідженню проблем цивільно-правової відповідальності, але й призвело до того, що була порушена принципова межа між публічним і приватним правом [47, с. 21].

Обґрунтування відповідальності без вини у цивілістичній науці здійснювалося за двома напрямками. Перший напрямок був пов'язаний із пошуками об'єктивних причин законодавчого допущення відповідальності без вини, а другий – із пошуками суб'єктивної умови такої відповідальності. У рамках першого напрямку обґрунтування відповідальності без вини висувалися теорії: справедливості; законного страхування; професійного ризику, яка зараз називається теорією «об'єктивного ризику»; процесуальних переваг для потерпілого (процесуального спрощення); організаційно-технічної превенції та інші [36, с. 36]. Однак, як слушно зазначив К. Адлер, «яка б відповідальність («за вину» або незалежно від вини) не була закріплена у законодавстві, може виявитися так, що невинний у якому-небудь конкретному випадку постраждає» [3, с. 18], тобто буде нести відповідальність або відшкодовувати випадково завдану шкоду.

Представники ж другого напрямку, одним із яких є В. А. Ойзензіхт, вважають, що відсутність вини при покладанні відповідальності без вини не означає, що у цій ситуації взагалі немає суб'єктивної умови цивільно-правової

відповідальності. Вони стверджують, що такою умовою виступає ризик правопорушника. В. А. Ойзенхіст пояснює, що «ризик – як і вина, і невинуватість, є психічним ставлення суб'єкта до своєї поведінки, яке, однак, відрізняється і від вини, і від невинуватості. Від невинуватості ризик відрізняється тим, що за невинуватості завжди виключається будь-яке передбачення і навіть будь-яка можливість передбачення суб'єктом шкідливих наслідків своєї поведінки, а свідоме припущення, властиве ризику, передбачає передбачення, хоча б і не абсолютне, а у вигляді абстрактної можливості. Вина передбачає безсумнівне передбачення наслідків або можливість такого передбачення, допущення ж ризику залишає певний відсоток сумніву, маючи на увазі лише деяку ймовірність, але не абсолютну необхідність настання шкідливих наслідків» [88, с. 73].

Ми підтримуємо думку про те, що відповідальність без вини ґрунтується на прийнятті ризику. Сама діяльність, у результаті якої настає така відповідальність, є ризиковою, оскільки може призвести до порушення суб'єктивних прав особи. Ризиковий характер передбачає допущення настання несприятливих наслідків і готовність відповідного суб'єкта взяти за них відповідальність. Саме такою діяльністю є виконання поліцейськими своїх службових обов'язків. Вони реалізують функції, що мають підвищений ступінь загальносупільної відповідальності, які пов'язані зі значним рівнем небезпечності або умовами крайньої необхідності, та користуються об'єктами, що є джерелами підвищеної небезпеки (транспортними засобами, зброєю, службовими собаками та ін.). За таких умов неможливо повністю виключити можливість завдання шкоди життю, здоров'ю чи майну особи. Тому суб'єктивною умовою відповідальності поліцейських у такому випадку виступає не вина, а ризик.

Д. В. Боброва також вважає позицію законодавця щодо відповідальності без вини органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, цілком виправданою, адже обґрунтування такої відповідальності вбачається: 1) у подальшому зміцненні

законності в діяльності органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду; 2) в підсиленні захисту прав і законних інтересів громадян [195, с. 524].

Ще однією суттєвою ознакою цивільно-правової відповідальності поліцейських є те, що шкода, завдана їхніми незаконними діями, відшкодовується державою (ч. 1 ст. 1176 ЦК України). Такий підхід законодавця до вирішення цього питання А. О. Немцева обґрунтовує наступним: по-перше, виконання державними органами, їх посадовими та службовими особами відповідних функцій здійснюється в силу покладених на них державою відповідних повноважень, тобто в силу їх делегування, та від імені держави, тому держава виступає суб'єктом таких правовідносин. По-друге, держава у разі завдання її суб'єктами шкоди має у своєму розпорядженні більше можливостей, ніж її органи, щодо відновлення громадянину його правового становища. По-третє, органи держави є бюджетними організаціями, а це означає, що у всіх випадках покладання на них відповідальності відшкодування в остаточному підсумку здійснюється за рахунок коштів державного бюджету [83, с. 140 – 141].

Зазначимо, однак, що декілька років закони про Державний бюджет України містили норму, яка встановлювала, що відшкодування шкоди, завданої фізичним особам незаконними діями органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду, здійснюється Державним казначейством України з Державного бюджету України за рахунок коштів на утримання, зокрема, судів, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України. Проте Конституційний Суд України в своєму Рішенні від 03 жовтня 2001 р. № 12-рп/2001 визнав положення ст. 32 ЗУ «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та ст. 25 ЗУ «Про Державний бюджет України на 2001 рік», які закріплювали вищезначений порядок відшкодування шкоди, такими, що не відповідають КУ (є неконституційними). Свій висновок Конституційний Суд України мотивував тим, що вказаними статтями фактично запроваджується цивільно-правова, а не

публічно-правова відповідальність органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду за завдану громадянам матеріальну і моральну шкоду незаконними діями цих органів. Водночас КУ гарантує громадянам у таких випадках право на відшкодування шкоди за рахунок держави, а не за рахунок коштів на утримання цих органів (ст. ст. 56, 62) [177].

Наразі порядок виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями посадової, службової особи органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, регламентується Наказом Міністерства фінансів України, Державного казначейства України від 02 лютого 2007 р. № 28 [130]. Відповідно до положень цього Наказу виконання рішень суду, які передбачають відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями посадових або службових осіб вищезазначених органів, здійснюється Державним казначейством України за вимогами державних виконавців за черговістю їх надходження, за рахунок і в межах бюджетних асигнувань, затверджених у Державному бюджеті України на цю мету (п. 1.3).

У разі потреби у таких видатках понад обсяг бюджетних призначень в установленому законодавством порядку подаються відповідні пропозиції щодо виділення коштів з резервного фонду державного бюджету або внесення змін до ЗУ про Державний бюджет України на відповідний рік (п. 1.4).

Варто зазначити, що у справах про відшкодування громадянину шкоди, завданої поліцейськими, обов'язково залучаються органи Державного казначейства України як представника держави. Це пояснюється закріпленням у законодавстві України казначейської форми обслуговування Державного бюджету. Так, відповідно до ст. 25 Бюджетного кодексу України [16] Державне казначейство України здійснює безспірне списання коштів з рахунків, на яких обліковуються кошти Державного бюджету України та місцевих бюджетів, за рішенням, яке було прийняте державним органом, що відповідно до закону має право на його застосування. Згідно з пп. 3 п. 4 Положення про ДКСУ [100]

Казначейство здійснює безспірне списання коштів державного та місцевих бюджетів або боржників на підставі рішення суду.

Наступною ознакою є те, що шкода, завдана фізичній особі посадовими і службовими особами органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду відшкодовується державою у повному обсязі. Це означає, що відшкодуванню підлягають як реальні збитки, тобто 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, так і упущена вигода, себто доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (ст. 22 ЦК України). Особа також має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав (ч. 1 ст. 23 ЦК України).

Як уже було зазначено, у ст. 3 Закону перераховано те, що підлягає відшкодуванню громадянинуві, який постраждав від незаконних дій поліцейських. Усе це буде предметом нашого детального розгляду у наступних підрозділах.

Ще однією характерною особливістю відповідальності, яка розглядається, є те, що держава, відшкодувавши шкоду, завдану посадовою, службовою особою органу, яка здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, має право зворотної вимоги до цієї особи тільки у разі встановлення в її діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вирокіом суду щодо неї, який набрав законної сили. Таке правило передбачено положеннями ч. 3 ст. 1191 ЦК України. Якщо особа, яка завдала шкоди, відповідає за свої дії перед особою, яка відшкодувала шкоду за наявності вини, то діє презумпція її вини, згідно ч. 2 ст. 1166 ЦК України. Проте ч. 3 ст. 1191 ЦК України передбачає виняток, згідно якого застосовується презумпція невинуватості. Вона поширюється на зворотні вимоги держави у разі реалізації нею права на зворотну вимогу до вищезначених осіб тільки у разі встановлення в їхніх діях складу злочину за обвинувальним вирокіом суду, який набрав законної сили. Тобто дії посадової, службової особи зазначених

органів повинні бути кваліфіковані як злочинні, а регулювання у цій галузі права ґрунтується на презумпції невинуватості [201, с. 1088].

На думку Т. А. Гребінщикової, той факт, що право держави, АРК, територіальної громади на подання регресного позову до посадових та службових осіб, які створили загрозу життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи, істотно обмежене і можливе лише у тих випадках, коли зазначені посадові або службові особи вчинили злочин, не відповідає вимогам розумності і справедливості, через те, що практично виводить значну кількість осіб за межу відповідальності, перекладаючи тягар матеріальних витрат по відшкодуванню шкоди з винних осіб на витрати бюджету (тобто, фактично, на кошти, які належать народу, суспільству, жителям відповідної територіальної громади тощо) [30, с. 117]. Ми з таким поглядом на проблему не погоджуємося, оскільки при виконанні службових обов'язків поліцейські наділені державо-владними повноваженнями, а, отже, діють від її імені. Тому й цивільно-правову відповідальність перед потерпілим повинні нести не службові особи, а держава. Крім того, відповідно до ст. 3 Основного Закону України саме держава відповідає перед людиною за свою діяльність, а забезпечення прав і свобод людини є її головним обов'язком. Це положення підтверджує абсолютний характер відповідальності держави за шкоду, завдану її органами.

На основі вищевикладеного спробуємо сформулювати власне визначення цього поняття. Отже, на нашу думку, цивільно-правова відповідальність поліцейських – це вид юридичної відповідальності, що виникає у результаті завдання шкоди фізичній особі внаслідок незаконних діянь поліцейських та покладає на них обов'язок відшкодувати державі завдану шкоду у порядку регресу в разі встановлення у їхніх діяннях складу злочину за обвинувальним вироком суду стосовно них, який набрав законної сили.

2.2. Види цивільно-правової відповідальності поліцейських

Як впливає зі змісту ст. 1176 ЦК України, шкода, завдана неправомірними діями поліцейського, підлягає відшкодуванню за рахунок держави. Тобто обов'язок відшкодувати таку шкоди за наявності відповідних умов лежить не на ньому самому, ні на відділі поліції, в якому він проходить службу, а на державному бюджеті України. Це також підтверджує і те, що обов'язок відшкодувати шкоду, завдану суб'єктивним правам особи, настає не за рахунок майна поліцейського або відділу поліції, а за рахунок державного майна. Говорити про відповідальність поліцейського, на наш погляд, можна лише при застосуванні до нього відповідальності у порядку регресу. Адже тоді він буде відшкодувати витрачене державою зі своїх власних заощаджень або за рахунок свого майна, тобто саме у цьому випадку порушник (поліцейський) буде нести певні майнові втрати.

Відповідальність у порядку регресу має місце у випадку перекладення на відповідальну особу збитків, що виникають у результаті виконання зобов'язання за нього або з його вини іншою особою. Право зворотної вимоги до винної особи передбачено у ст. 1191 ЦК України, де зазначено, що особа, яка відшкодувала шкоду, завдану іншою особою, має право зворотної вимоги (регресу) до винної особи у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інший розмір не встановлено законом. Метою відповідальності у порядку регресу є перекладення збитків на особу, відповідальну за їх настання, доведення відповідальності до винної особи, а також відновлення майнового стану особи, яка сплатила відшкодування замість винного.

Термін «регрес» у буквальному розумінні означає «рух назад». У цивільному праві регресні зобов'язання розуміються як зворотні вимоги, направлені на повернення того, що було сплачено однією особою через вину іншої або за іншу особу. Регресні зобов'язання як особливий вид зворотної вимоги можливі лише тоді, коли первинне зобов'язання виконано однією особою, але з вини іншої особи або за іншу особу, на якій і лежить обов'язок

здійснити цей платіж. У зв'язку із цим поряд зі сторонами первинного зобов'язання необхідна ще й наявність третьої сторони, за яку одна зі сторін первинного зобов'язання і здійснила виконання. «Характер регресної вимоги визначається не тим, що вона направлена на повернення платежу особою, яка його отримала, а тим, що платник має право на відшкодування сплаченого за рахунок третьої особи» [170, с. 6].

Найбільш повне визначення регресу, на нашу думку, надане А. Х. Гольмстен, який вважає, що регрес – це похідне від головного зобов'язання, відповідно до якого одна особа (регресант) має право зворотної вимоги до іншої (регресата) відповідної суми грошей, сплаченої регресантом або отриманої регресатом на виконання головного зобов'язання при тому або іншому ставленні до цього виконання третьою особою: або третій особі сплачена ця сума регресантом, або від неї отримана регресатом, або ж хоча регресант і сплатив цю суму безпосередньо регресату, але залишення її у себе останнім залежить від способу дії третьої особи [23, с. 158].

На думку С. О. Харитонова, право зворотної вимоги (регресу) – це вимога кредитора до боржника (особи, яка завдала шкоду) про повернення сплаченого за його вини відшкодування потерпілому [201, с. 1087]. Із ним погоджується і Р. С. Березовський, який, однак, зауважує, що таке визначення може бути застосованим тільки до регресних зобов'язань, які виникають на підставі зобов'язань з відшкодування шкоди [10, с. 268].

В юридичній літературі немає однозначного підходу до питання про існування відповідальності у порядку регресу. Так, деякі автори вважають, що залежно від характеру розподілення відповідальності між декількома особами виділяють лише часткову, солідарну і субсидіарну відповідальність [27, с. 652]. Інші ж, говорячи про цивільно-правову відповідальність, яка може мати частковий, солідарний або субсидіарний характер, згадують також про відповідальність у порядку регресу, визначаючи її так: «Регресна відповідальність виникає тоді, коли боржник виконав зобов'язання з відшкодування шкоди за особу, яка безпосередньо її завдала, і пред'явив

зворотню вимогу (регрес) до цього порушника» [25, с. 524]. У цілому ж, відповідальність у порядку регресу спрямована на захист суб'єктивних цивільних прав тих осіб, котрі виконали зобов'язання за інших суб'єктів. Регрес у системі майнових відносин виконує ті ж функції, що й відповідальність за невиконання договірною зобов'язання, або зобов'язання, що впливає із завдання шкоди [170, с. 72].

Є. А. Суханов стверджує, що відповідальність у порядку регресу, або регресна відповідальність, настає у випадках, коли цивільний закон допускає відповідальність однієї особи за дії іншої. Наприклад, юридичні особи та громадяни-роботодавці несуть відповідальність за шкоду, яку завдали їх працівники при виконанні своїх трудових (службових, посадових) обов'язків [28, с. 596]. Ту ж саму підставу виникнення відповідальності у порядку регресу виділяє у своїй праці й О. А. Красавчиков, однак використовує для цього виду відповідальності іншу назву – «Відповідальність за дії інших осіб». За загальним правилом, стверджує автор, заходи відповідальності покладаються на того, хто порушив зобов'язання або завдав шкоду. Однак аналіз законодавства показує, що для цілого ряду випадків передбачені певні винятки з наведеного вище правила. Їх сутність у найбільш загальній формі може бути виражена наступним чином: у передбачених законом випадках за дії (невиконання або неналежне виконання зобов'язання, завдання шкоди і т. д.) однієї особи заходи цивільно-правової майнової відповідальності можуть бути покладені на іншу [175, с. 511 – 512].

На думку М. М. Агаркова, характерною рисою регресних відносин є наявність як мінімум трьох сторін, з яких мінімум дві є боржниками по відношенню до третьої (або четвертої, п'ятої тощо). Зобов'язальні відносини між цими двома сторонами і третьою особою виникають або через єдину підставу (наприклад, солідарна відповідальність осіб, які спільно завдали шкоду) або через різні підстави (відповідальність гаранта і основного боржника) [2, с. 158].

В. Т. Смірнов притримується погляду, що регресна вимога носить похідний характер. Вона виникає тільки на основі виконання якогось іншого зобов'язання, яке по відношенню до регресного умовно може бути названо основним. Похідний характер регресних зобов'язань визначається самою сутністю поняття регресу. Дійсно, якщо регрес – рух назад, то, очевидно, йому має передувати рух вперед, наявність якогось іншого зобов'язання, в силу виконання якого і виникає право зворотної вимоги виконаного. Автор поділяє думку М. М. Агаркова про необхідність наявності у регресному зобов'язанні трьох сторін, однак не погоджується з твердженням, що дві з них мають бути боржниками по відношенню до третьої. Смірнов вважає, що наявність двох або кількох боржників, зобов'язаних здійснити одному і тому ж кредитору виконання, безпосередньо спрямоване на одну і ту ж мету, не є характерним і обов'язковим елементом регресного зобов'язання. Такий стан характеризує лише деякі окремі випадки регресу, а тому воно не може вважатися загальним правилом [168, с. 62 – 72].

Не дивлячись на розбіжності у поглядах учених щодо правової природи і ознак регресу, варто зазначити, що він виконує ті ж функції, що й відповідальність за невиконання договірної зобов'язання або зобов'язання, що виникає із завдання шкоди, адже у кінцевому рахунку відповідальність усе одно несе винна особа. Дійсно, за допомогою регресного позову платник, так би мовити, «перекладає» збитки, які він не мав зазнати, на особу, що є за них відповідальною, і тим самим викликає негативні зміни у її фінансово-майновому стані. Таким чином досягається відновлення порушеного балансу.

Суб'єктами регресного зобов'язання є кредитор (регредієнт) і боржник (регресант). Особливість кредитора полягає у тому, що він, перш ніж стати кредитором у регресному зобов'язанні, був боржником в іншому зобов'язанні, виконання якого і породило регресне зобов'язання. Об'єктом регресного зобов'язання є відшкодування, яке боржник (регресант) зобов'язаний вчинити кредитору (регредієнту). Зміст регресного зобов'язання становлять права і обов'язки сторін. У регресному зобов'язанні регредієнту належить право на

одержання відшкодування, а регресант зобов'язаний здійснити його, тобто змістом регресного зобов'язання є стягнення сплаченого з винної у правопорушенні особи [10, с. 270]. Розмір регресної вимоги не може бути більше суми фактичного сплаченого кредитором в основному зобов'язанні. Це впливає зі змісту ч. 1 ст. 1191 ЦК України, де зазначено, що 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 [73, с. 8 – 9].

Регресне зобов'язання є одним із видів зобов'язань, а останні, як відомо, мають певні підстави для свого виникнення. Відповідно до ч. 2 ст. 11 ЦК України підставами виникнення цивільних прав та обов'язків, зокрема, є: 1) договори та інші правочини; 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; 3) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; 4) інші юридичні факти. Також цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства, а у випадках, установлених актами цивільного законодавства – безпосередньо з актів органів державної влади, органів влади АРК або органів місцевого самоврядування, з рішення суду, у зв'язку з настанням або ненастанням певної події (ч. 3 – 6 ст. 11 ЦК України). Цей перелік не є вичерпним.

Регресна вимога не має чітко визначеної законом підстави (точніше фактичного складу) виникнення подібно до того, як це має місце у зобов'язаннях, які впливають із договорів, із делікту або з безпідставного збагачення, що, однак, не означає її невизначеності. Для окремих категорій зобов'язань є спеціальні норми законодавства, що передбачають право регресу. В одних випадках це прямо виражено в самій нормі, що регулює відповідні зобов'язання [168, с. 66].

Для зобов'язань, які виникають через неправомірні дії поліцейських, такими нормами є положення ч. 3 ст. 1191 ЦК України, де сказано, що держава, відшкодувавши шкоду, завдану посадовою, службовою особою органу, що

здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, має право зворотної вимоги до цієї особи. Однак відповідальність вищезначених осіб у порядку регресу можлива лише за умови встановлення в їх діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду щодо них, який набрав законної сили. За відсутності обвинувального вироку суду, навіть за наявності вини посадової особи органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, та притягнення такої особи до дисциплінарної або адміністративної відповідальності, право у держави звернутися з регресним позовом до такої особи не виникає.

О. А. Музика-Стефанчук, вивчаючи цю норму закону, зауважує, що «з огляду на те, що дії слідчих, міліціонерів й інших осіб у подібних до згаданих вище справ досить рідко кваліфікуються як злочини, тому й регрес вимог до них не може бути висунуто» [77, с. 91].

Якщо ж шкода завдана поліцейськими, які не є посадовими або службовими особами органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, чи досудове розслідування, тоді для притягнення їх до відповідальності у порядку регресу, слід застосовувати ч. 4 ст. 1191 ЦК України, де зазначено, що держава, АРК, територіальні громади, відшкодувавши шкоду, завдану посадовою, службовою особою внаслідок незаконно прийнятих рішень, дій чи бездіяльності відповідно органів державної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування, мають право зворотної вимоги до винної особи у розмірі виплаченого відшкодування (крім відшкодування виплат, пов'язаних із трудовими відносинами та відшкодуванням моральної шкоди).

Відповідно до пп. 9 п. 9 розділу VI Бюджетного кодексу України кошти, відшкодовані державою з державного бюджету (АРК, органами місцевого самоврядування з місцевих бюджетів) згідно з цим пунктом, вважаються збитками державного бюджету (місцевих бюджетів). За поданням Казначейства України органи прокуратури звертаються в інтересах держави до суду з

позовами про відшкодування збитків, завданих державному бюджету, (місцевому бюджету).

Посадові та службові особи органів державної влади (органів влади АРК, органів місцевого самоврядування) (далі – органи державної влади), дії яких завдали шкоди, що відшкодована з бюджету, несуть цивільну, адміністративну та кримінальну відповідальність згідно з законом. У разі встановлення в діях посадової, службової особи органів державної влади (органів влади АРК, органів місцевого самоврядування) складу злочину за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили, лише до такої особи може бути пред'явлено вимоги фізичних і юридичних осіб щодо відшкодування упущеної майнової вигоди та моральної шкоди у встановленому порядку (пп. 9 п. 9 розділу VI Бюджетного кодексу України).

У разі встановлення в діях посадової, службової особи органів державної влади складу злочину за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили, органи державної влади в установленому законодавством порядку реалізують право зворотної вимоги (регресу) до цієї особи щодо відшкодування збитків, завданих державному (місцевому) бюджету, у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інше не встановлено законодавством. Органи державної влади після виконання рішень суду про стягнення коштів з рахунків, на яких обліковуються кошти державного й (місцевого) бюджету, проводять службове розслідування щодо причетних посадових, службових осіб цих органів, якщо рішенням суду не встановлено в діях цих осіб складу злочину (пп. 10 п. 9 розділу VI Бюджетного кодексу України).

Відповідно до абзацу 4 пп. 10 п. 9 розділу VI Бюджетного кодексу України за результатами службового розслідування органи державної влади та органи Казначейства України у місячний строк можуть звернутися до суду з позовною заявою про відшкодування збитків, завданих державному (місцевому) бюджету, з пред'явленням зворотної вимоги (регресу) у розмірі виплаченого відшкодування до посадових, службових осіб цих органів, винних

у завданні збитків (крім відшкодування виплат, пов'язаних із трудовими відносинами та відшкодуванням моральної шкоди).

До внесення змін у 2016 р. до КУ, а також до ЗУ «Про прокуратуру» на органи прокуратури покладался обов'язок представництва інтересів держави у суді у випадках, визначених законом. Тому у правовідносинах, що розглядаються, від імені держави у суді діяв прокурор, який прохав суд стягнути з винної особи на користь держави в особі ДКСУ кошти у порядку регресу. Наразі у вищезначені нормативно-правові акти внесені певні зміни, що стосуються повноважень прокурора з виконання покладених на нього функцій. Так, згідно з п. 3 ст. 131-1 КУ прокуратура здійснює представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Відповідно до ч. 3 ст. 23 ЗУ «Про прокуратуру» [142] прокурор здійснює представництво у суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу. Наявність таких обставин обґрунтовується прокурором. Прокурор здійснює представництво інтересів громадянина або держави в суді виключно після підтвердження судом підстав для представництва. Як бачимо, наявність у прокурора приводів для захисту інтересів держави наразі дуже обмежена. Тому поки що не відомо, чи зможе він наразі виступати від її імені у справах про відшкодування збитків, завданих державному бюджету, чи ця функція буде перекладена на інший орган.

Варто зазначити, що на сьогодні можна знайти не так багато рішень судів, що виносяться за регресними позовами держави до колишніх співробітників міліції (наразі – поліцейських), однак усі вони є позитивними. Як приклад можна навести рішення Лубенського міськрайонного суду у справі № 539/3511/14-ц від 25 листопада 2014 р.. Лубенський міжрайонний прокурор звернувся до суду в інтересах держави в особі ДКСУ до дільничного

інспектора Лубенського МВ УМВС України в Полтавській області про стягнення збитків у порядку регресу. У позові прокурор указав, що вироком Лубенського міськрайонного суду від 11 листопада 2012 р. дільничного інспектора визнано винним у скоєнні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 121, ч. 2 ст. 365, ч. 3 ст. 365, ч. 1 ст. 366 КК України і призначено йому покарання у вигляді 7 років позбавлення волі.

Було встановлено, що потерпілий (ОСОБА 2) звернувся до суду з позовом до дільничного інспектора Лубенського МВ УМВС України в Полтавській області (ОСОБА 1), УМВС України в Полтавській області, Лубенського МВ УМВС України в Полтавській області та Державного казначейства України про відшкодування матеріальної шкоди, завданої злочином, у сумі 83 грн 59 коп. відшкодування судових витрат, 2000 грн за надання юридичної допомоги та 4500 грн завданої моральної шкоди, всього – 6583 грн 59 коп. Рішенням Апеляційного суду Полтавської області позов потерпілого було задоволено та стягнуто з державного бюджету України шляхом зобов'язання Державної казначейської служби списати у безспірному порядку присуджені кошти з єдиного казначейського рахунку державного бюджету України на користь ОСОБИ 2 у розмірі 6583 грн 59 коп. 23 червня 2014 р. Державним казначейством України згідно з виконавчими листами Апеляційного суду Полтавської області від 21 жовтня 2013 р. у справі № 1618/3387/12 ці кошти були перераховані потерпілому.

Розглянувши всі матеріали справи та встановивши, що дільничний інспектор був винним у скоєнні інкримінованих йому злочинів і щодо нього є вирок суду, який набрав законної сили, а також те, що потерпілому були перераховані кошти з державного бюджету України у якості відшкодування завданої шкоди, суд задовольнив позов прокурора повністю, посилаючись на положення ч. 1 ст. 1191 ЦК України [156].

Якщо ж шкоду громадянину було завдано внаслідок незаконних дій декількох поліцейських, то держава, відшкодувавши таку шкоду, має право регресної вимоги до винних осіб, які будуть нести перед нею солідарну

відповідальність. Це передбачено положеннями ч. 1 ст. 1190 ЦК України, де сказано, що особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. Те ж саме прописано й у Бюджетному кодексі України, де зазначено, що, якщо збитки, завдані державному бюджету (місцевому бюджету), є результатом спільних дій або бездіяльності кількох посадових та службових осіб, що призвели до завдання шкоди фізичним чи юридичним особам, такі посадові та службові особи несуть солідарну відповідальність згідно з ЦК України та іншими законодавчими актами України (пп. 10 п. 9 Розділу VI Бюджетного кодексу України).

Відповідно до п. 3 ППВСУ № 6 від 27 березня 1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» [141] особи вважаються такими, що спільно завдали шкоди, якщо вони завдали неподільну шкоду взаємопов'язаними сукупними діями або діями з єдністю наміру. Ці особи несуть солідарну відповідальність перед потерпілими. При цьому не обов'язково, щоб дії або бездіяльність, які завдали шкоди іншим особам, співпадали за часом. Це правило поширюється на випадки, коли неможливо встановити, яка дія та в якій мірі спричинила настання такого наслідку. Проте причинний зв'язок між кожною дією окремо і наслідком повинен бути прямим, а не опосередкованим [201, с. 1086].

Поліцейські, які спільно завдали шкоди, несуть солідарну відповідальність за правилами ст. 543 ЦК України. Мається на увазі, що кредитор (у відносинах, що розглядаються – держава) має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників (тобто осіб, що спричинили збитки) разом, так і від будь-кого з них окремо. Кредитор, який одержав виконання обов'язку не в повному обсязі від одного із солідарних боржників, має право вимагати недоодержане від решти солідарних боржників. Солідарні боржники залишаються зобов'язаними доти, доки їхній обов'язок не буде виконаний у повному обсязі (ч. 2 ст. 543 ЦК України). Виконання солідарного обов'язку у повному обсязі одним із боржників

припиняє обов'язок решти солідарних боржників перед кредитором (ч. 3 ст. 543 ЦК України). У цьому випадку особа, яка відшкодувала завдану шкоду повністю, має право на зворотну вимогу (регрес) до кожного з решти завдавачів у рівній частці за вирахуванням частки, яка припадає на нього за правилами ч. 1 ст. 544 ЦК України.

У той же час у ч. 2 ст. 1190 ЦК України передбачена можливість притягнення осіб, які спільно завдали шкоди, до часткової відповідальності замість солідарної. Однак ця можливість здійснюється судом не самостійно, а тільки на підставі відповідної заяви потерпілого. При цьому частка, яку повинен відшкодувати кожен із винних, визначається відповідно до ступеня їхньої вини, тобто ступінь вини впливає на розмір відповідальності завдавача шкоди.

Як приклад можна навести рішення щодо притягнення помічників оперуповноважених оперативно-пошукового сектору УКР УМВС України у Рівненській області до солідарної відповідальності у порядку регресу. Заступник прокурора, який подав позов в інтересах держави, зазначив у ньому, що вироком Рівненського міського суду Рівненської області від 29 січня 2013 р., залишеного ухвалою Апеляційного суду Рівненської області від 16 квітня 2013 р. без зміни, вищезазначених осіб було визнано винними у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 28, ч.1 ст. 366 КК України, та було засуджено. Рішенням Рівненського міського суду від 21 березня 2014 р. у справі №569/22771/13-ц була задоволена позовна заява потерпілого від неправомірних дій помічників оперуповноважених до ДКСУ в особі Головного управління в Рівненській області та УМВС України в Рівненській області та стягнуто з Державного бюджету України шляхом списання коштів з єдиного казначейського рахунку Державного бюджету України через ДКСУ в особі Головного управління в Рівненській області на його користь грошову компенсацію в розмірі 10 000 грн (відшкодування моральної шкоди). Суд вирішив позов заступника прокурора про відшкодування майнової шкоди в порядку регресу задовольнити повністю. У

своєму рішенні він використав положення ч. 1 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, а також ч. 1 ст. 1190 ЦК України, де передбачено, що особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. Отже, відповідачі в солідарному порядку повинні відшкодувати державі 10 000 грн, що були виплачені державою потерпілому. [157].

2.3. Форми цивільно-правової відповідальності поліцейських

Під формою цивільно-правової відповідальності розуміється засіб вираження тих додаткових обтяжень, які покладаються на правопорушника. Цивільне законодавство передбачає різні форми відповідальності. Відповідальність може наступати у формі відшкодування збитків (ст. 22 ЦК України), сплати неустойки (ст. 549 ЦК України), втрати завдатку (ст. 571 ЦК України) і т. д [191, с. 371].

У ст. 1176 Цивільного кодексу України закріплено положення про відшкодування фізичній особі шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. У ній, зокрема, наголошується, що відшкодування шкоди здійснюється у повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб.

Цивільне законодавство України встановлює два види шкоди, завданої внаслідок порушення цивільних прав особи, а саме майнову та моральну. Майнова шкода у цивільному праві найчастіше відшкодовується шляхом відшкодування збитків, тоді як моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування.

Серед цих форм цивільно-правової відповідальності особливе місце займає відшкодування збитків. Обумовлено це тим, що відшкодування збитків є одним із усталених та найбільш адекватних способів захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів. Закріплення у ЦК України права на відшкодування збитків повною мірою відповідає таким принципам цивільного права як стабільність цивільного обороту, збереження балансу інтересів учасників цивільних правовідносин та ін. [202, с. 28]. На відміну від спеціальних форм цивільно-правової відповідальності – сплати неустойки та втрати завдатку, які застосовуються лише у спеціально передбачених договором або законом випадках для відповідного виду цивільних правопорушень, стягнення збитків застосовується в усіх, за незначними винятками, випадках порушення особою наявного суб'єктивного цивільного обов'язку та незалежно від спеціального застереження у договорі чи у законі. Загальною формою відповідальності у цивільному праві є також компенсація моральної шкоди [191, с. 370 – 371].

Відповідно до положень 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 порушене (упущена вигода). Збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі.

Крім того, особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав, яка відшкодовується незалежно від майнової шкоди, та не пов'язана з розміром цього відшкодування (ст. 23 ЦК України).

Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 22 ЦК України реальні збитки включають у себе: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі; 2) витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права.

У ГК України до реальних збитків законодавець також відніс: 1) вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; 2) додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків унаслідок порушення зобов'язання другою стороною (ч. 1 ст. 225 ГК України).

Л. М. Баранова при цьому вказує на певну недосконалість використання юридичних категорій при визначенні поняття «реальні збитки» у ЦК України. По-перше, при вказівці на втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, невиправдано використовується термін «річ». В аналогічній нормі ЦК РФ використано термін «майно». Оскільки до складу майна входять не тільки окрема річ чи їх сукупність, а й майнові права та обов'язки (ст. 190 ЦК України), оперування саме цим терміном, як таким, що має більш змістовне навантаження, є логічнішим. По-друге, перелік реальних збитків сприймається як вичерпний, однак існують також інші прояви негативних наслідків правопорушення, які, по суті, теж належать до реальних збитків, зокрема: а) втрати, яких зазнала особа у зв'язку з юридичною неможливістю повернення свого майна від добросовісного набувача (ст. 388 ЦК України); б) позбавлення майна у результаті злочинних дій третіх осіб, які не були встановлені, та ін. Тому автор вважає за необхідне вдосконалити ч. 2 ст. 22 ЦК України шляхом внесення до неї відповідних змін [5].

Інша частина негативних наслідків полягає у тому, що збільшення майна потерпілого не відбулося, і називається упущеною вигодою. Упущена вигода включає в себе доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК України). При цьому у ГК України закріплено поняття не «упущена вигода», а «неодержаний прибуток» (втрачена вигода), на який сторона, що зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною (п. 3 ч. 1 ст. 225 ГК України) [24]. О. В. Дзера, проводячи аналіз цих положень ЦК України та ГК України, робить висновки не на користь останнього. По-

перше, неодержаний прибуток є поняттям, застосовуваним податковим законодавством, і має свої особливості в обчисленні його розміру, які притаманні податковим відносинам і можуть звужувати розмір збитків. По-друге, ГК, на відміну від ЦК, пов'язує можливість відшкодування збитків у вигляді лише тієї втраченої вигоди, яка стала результатом лише існуючого між сторонами порушення, що також може звужувати обсяг відшкодування збитків. Тому автор вважає за доцільне гармонізувати норми ст. ст. 224, 225 ГК України з нормами ст. 22 ЦК України [33, с. 100 – 101].

Ще одне визначення упущеної вигоди можна знайти у ЗУ «Про зовнішньоекономічну діяльність» [133]. Відповідно до ст. 1 цього нормативно-правового акта упущеною вигодою є дохід або прибуток, що міг би одержати суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності у разі здійснення зовнішньоекономічної операції, і який він не одержав внаслідок дії обставин, що не залежать від нього, якщо розмір його передбачуваного доходу або прибутку можна обґрунтувати. Узагалі ж, єдиної думки науковців на природу поняття «упущена вигода» досі немає.

Далі переходимо до розгляду питання про те, які саме збитки відшкодовуються громадянину, який постраждав від незаконних дій поліцейських.

Відповідно до ст. 3 ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (далі – Закон) громадянину відшкодовуються (повертаються): 1) заробіток та інші грошові доходи, які він втратив внаслідок незаконних дій; 2) майно (у тому числі гроші, грошові вклади і відсотки по них, цінні папери та відсотки по них, частка у статутному фонді господарського товариства, учасником якого був громадянин, та прибуток, який він не отримав відповідно до цієї частки, інші цінності), конфісковане або звернене в дохід держави судом, вилучене органами досудового розслідування, органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, а також майно, на яке накладено арешт; 3) штрафи,

стягнуті на виконання вироку суду, судові витрати та інші витрати, сплачені громадянином; 4) суми, сплачені громадянином у зв'язку з наданням йому юридичної допомоги; 5) моральна шкода.

Розглянемо більш детально кожен із видів шкоди, які підлягають відшкодуванню.

Розмір сум, які передбачені у п. 1 ст. 3 Закону і підлягають відшкодуванню, визначається з урахуванням заробітку, не одержаного громадянином за час відсторонення від роботи (посади), за час відбування кримінального покарання чи виправних робіт як адміністративного стягнення.

Відповідно до п. 8 Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» (далі – Положення) [125] розмір цих сум обчислюється виходячи з середньомісячного заробітку громадянина до вчинення щодо нього незаконних дій з заліком заробітку (інших відповідних доходів), одержаного за час відсторонення від роботи (посади), відбування кримінального покарання або адміністративного стягнення у вигляді виправних робіт.

Середній заробіток – це визначений нормами за встановленими правилами розмір заробітної плати працівника, обчислений за певний період часу (з практики застосування термінів, слів та словосполучень у юриспруденції).

Заробітна плата – це основна та додаткова заробітна плата, інші заохочувальні та компенсаційні виплати, які виплачуються (надаються) платнику податку у зв'язку з відносинами трудового найму згідно із законом [63].

Отже, до заробітної плати при обчисленні розміру відшкодування за шкоду, завдану поліцейським, включається не лише заробітна плата, отримана за основним місцем роботи (посади), а й кошти, отримані громадянином за виконання роботи за сумісництвом.

Відповідно до п. 1 «Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій», затвердженого наказом Мінпраці, Мін'юсту і Мінфіну України від 28 червня 1993 р. № 43 [102], сумісництвом вважається виконання працівником, крім своєї основної, іншої регулярної оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому самому або іншому підприємстві, в установі, організації або у громадянина (підприємця, приватної особи) за наймом.

Законодавством не обмежується кількість підприємств, установ, організацій, де працівник може працювати за сумісництвом. Відповідно, за сумісництвом можна працювати на одному, двох або більше підприємствах, в установах, організаціях і за бажанням працівника мати в трудовій книжці відповідний запис з кожного місця роботи. Проте за будь-яких обставин одне місце роботи працівника має бути основним.

Відповідно до ст. 102-1 КЗпП працівники, які працюють за сумісництвом, одержують заробітну плату за фактично виконану роботу. Під фактично виконаною роботою слід вважати роботу, виконання якої відображено у відрядному наряді, або роботу, виконання якої зафіксовано в таблиці обліку робочого часу [49].

До інших грошових доходів, які громадянин втратив унаслідок незаконних дій і які також підлягають відшкодуванню, відносяться: доходи від підприємницької діяльності, пенсії, стипендії, різні види допомоги (наприклад, допомога по безробіттю, допомога у зв'язку з вагітністю та пологами, допомога на дітей одиноким матерям і т. ін.), доходи від власності у вигляді відсотків, дивідендів, ренти, надходження від продажу акцій та інших цінних паперів, від продажу нерухомості, худоби і продуктів, різних виробів та інших товарів, доходи від надання послуг та інші доходи.

Втрата заробітку та інших доходів громадян підлягає відшкодуванню за час: тримання під вартою, відбування покарання або адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відсторонення від посади за постановою слідчого або прокурора, перебування на стаціонарній судово-

психіатричній експертизі, відсутності на роботі у зв'язку з викликом громадянина до органів розслідування або суду як підозрюваного, підсудного, обвинуваченого, працевлаштування в межах 3-місячного строку до прийняття адміністрацією підприємства, установи, організації рішення з цього питання у встановлений місячний строк, між проголошенням виправдувального вироку і вступом його у законну силу (ст. 2 Положення).

Оскільки Законом закріплюється принцип повного відшкодування збитків, слід виходити з того, що вони підлягають відшкодуванню з урахуванням офіційного індексу інфляції. Відповідні індекси розраховуються Державним комітетом статистики України та щомісяця публікуються, зокрема, у газеті «Урядовий кур'єр» [20, с. 12 – 13].

Майно, зазначене в п. 2 ст. 3 Закону (конфісковане або звернене в дохід держави судом, вилучене органами дізнання чи попереднього слідства, органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, а також майно, на яке накладено арешт), повертається в натурі тією установою або органом, у якого воно знаходиться, у місячний термін з дня звернення громадянина або його спадкоємців, якщо воно сталося протягом шести місяців після направлення їм повідомлення (ч. 2 ст. 4 Закону).

Якщо у разі здійснення незаконних дій правоохоронними, судовими органами громадянин був позбавлений житла, то йому необхідно звернутися до місцевих органів виконавчої влади і місцевого самоврядування щодо повернення раніше займаного приміщення, втраченого внаслідок незаконного засудження. Вказані органи у місячний строк з дня звернення повинні повернути таке приміщення.

Крім відшкодування заробітку та інших грошових доходів, громадянинові, згідно з п. 3 ст. 3 Закону, підлягають поверненню суми штрафу, стягнуті на виконання вироку суду як міри покарання, судові витрати та інші витрати.

До інших витрат відносяться суми, стягнуті з громадянина на виконання вироку в частині задоволеного цивільного позову; суми, внесені ним на

відшкодування матеріальної шкоди добровільно або за вимогою адміністрації, а також суми, витрачені на оплату проїзду за викликами органів розслідування і суду та найм жилого приміщення (п. 10 Положення).

Однак Г. М. Куцкір зазначає, що дати вичерпний перелік інших витрат, які підлягають відшкодуванню особі, враховуючи динаміку розвитку суспільних відносин у цій сфері, неможливо, тому в цьому випадку слід виходити з розуміння інших витрат як майнової шкоди, яка має прямий і безпосередній зв'язок з кримінальним переслідуванням невинного, застосуванням до нього заходів процесуального примусу, засудженням або виконанням призначеного покарання. І оскільки перелік таких витрат не є вичерпним, особа вправі ставити питання про відшкодування будь-яких витрачених коштів, що дозволяє у кожному конкретному випадку відповідному органу (посадовій особі) враховувати реальні витрати, понесені особою [61, с. 140].

Ми погоджуємося з думкою Г. М. Куцкір і вважаємо, що оскільки у кожному випадку обставини справи різняться, не можна на законодавчому рівні встановити вичерпний перелік інших витрат. Особа має право на відшкодування будь-яких витрат, наявність яких вона зможе довести.

Відповідно до п. 4 ст. 3 Закону громадянинові також підлягають поверненню суми, сплачені ним у зв'язку з наданням юридичної допомоги. До цих сум відносяться суми, сплачені ним адвокатському об'єднанню (адвокату) за участь адвоката у справі, написання касаційної і наглядної скарги, а також внесені ним у рахунок оплати витрат адвоката у зв'язку з поїздками у справі до касаційної та наглядної інстанції (п. 10 Положення).

Для визначення розміру шкоди, переліченої в п. п. 1, 3, 4 ст. 3 Закону, громадянин протягом шести місяців після направлення йому повідомлення може звернутися: 1) при закритті провадження у справі органами дізнання або слідства МВС України, Генеральної прокуратури України і Служби безпеки України – відповідно до цих органів; 2) при винесенні виправдувального вироку або закритті справи судом першої інстанції чи в касаційному або наглядовому порядку – до суду, який розглядав справу по першій інстанції;

3) при скасуванні постанови районного (міського) суду (судді) про накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт і закритті справи – в районний (міський) суд (до судді), який розглядав справу про адміністративне правопорушення (п. 11 Положення).

У місячний термін із дня звернення громадянина один з органів, перелічених в п. 11 Положення, залежно від того, хто з них здійснював слідчі дії або розглядав справу, витребує від відповідних державних і громадських організацій всі необхідні документи, що мають значення для визначення розміру завданої шкоди, і виносить передбачену ч. 1 ст. 12 Закону постанову (ухвалу).

Процедура виконання постанови (ухвали) про відшкодування шкоди регулюється Порядком виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або бюджетних установ, затвердженим постановою КМУ від 03 серпня 2011 р. № 845 [105].

Не пізніше трьох діб після винесення постанови (ухвали) про розмір шкоди, завірена гербовою печаткою копія документа надсилається громадянину або його спадкоємцям і подається ними до відповідного територіального органу Державного казначейства за місцем проживання для одержання чека (п. 13 Положення).

Відшкодування громадянину шкоди у випадках, передбачених п. п. 1, 3, 4 ст. 3 Закону, проводиться за рахунок коштів державного бюджету.

Виплата громадянину суми відшкодування здійснюється установою банку на підставі чека, виданого органом Державного казначейства після подання громадянином копії постанови (ухвали) органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду про розмір відшкодування шкоди за умов наявності коштів на рахунку відповідного територіального органу Держказначейства (п. 13 Положення).

Водночас Г. М. Куцкір зауважує, що це положення суттєво обмежує право особи на відшкодування шкоди, оскільки обумовлює відшкодування наявністю коштів на рахунку [61, с. 142]. Ми повністю погоджуємося з цією

думкою, адже у 2018 р. для відшкодування шкоди, завданої органами дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду до державного бюджету було закладено лише 33 651 900 грн [119]. Звичайно, цієї суми вкрай мало, щоб задовольнити рішення за всіма позовами у категорії справ, що розглядається. Однак існує позитивна тенденція щодо збільшення фінансування цієї групи видатків, адже у 2016 р. для цих цілей до Державного бюджету було закладено 18 млн грн [118], тобто за 2 роки сума зросла майже у 2 рази.

Не зважаючи на те, що у законодавстві закріплений принцип повного відшкодування шкоди, завданої поліцейськими, ні у Законі, ні у Положенні нічого не зазначено щодо відшкодування упущеної вигоди, а також щодо методів її обчислення у цій категорії справ. Як зазначає із цього приводу О. О. Лов'як, «упущена вигода потерпілого за даним правопорушенням у розмір шкоди не входить і в безспірному порядку не відшкодовується. У разі виникнення спору щодо відшкодування упущеної вигоди, такий спір повинен бути вирішений у судовому порядку на загальних підставах» [65, с. 148].

Ми вважаємо, що з такою позицією погодитися не можна, адже це не лише суперечить положенням ст. 1176 ЦК України, а й загальному принципу цивільного права – принципу повного відшкодування шкоди. Як правильно наголошує О. В. Фомічева, «універсальність принципу повного відшкодування збитків дозволяє говорити про його поширення на всю сферу цивільних правовідносин, включаючи відносини власності, договірні і позадоговірні зобов'язання, спадкове право і право інтелектуальної власності». При цьому застосування статті ЦК України, в якій закріплено цей принцип, пов'язано не з аналогією, а прямою, безпосередньою дією відповідної норми [184, с. 16-17].

Тому рекомендуємо ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» доповнити пп. 4-1, в якому зазначити, що громадянину також відшкодовується (повертається) упущена вигода.

Для того, щоб вимагати від боржника відшкодування завданих збитків (у т. ч. упущеної вигоди), мають виконуватися всі чотири умови притягнення його

до відповідальності: 1) наявність шкоди; 2) протиправна поведінка; 3) причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою; 4) вина особи, яка завдала шкоди, крім випадків, коли у законі є пряма вказівка на обов'язок відшкодування завданої шкоди відповідальною особою незалежно від наявності її вини.

На цьому Верховний Суд України наголосив у своїй Постанові від 30 травня 2018 р. у справі № 750/8676/15-ц: «Кредитор, який вимагає відшкодування збитків, має довести: неправомірність поведінки особи; наявність шкоди; причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою, що є обов'язковою умовою відповідальності та виражається в тому, що шкода має виступати об'єктивним наслідком поведінки завдавача шкоди; вина завдавача шкоди, за виключенням випадків, коли в силу прямої вказівки закону обов'язок відшкодування завданої шкоди покладається на відповідальну особу незалежно від вини» [110].

На таких випадках ВС України акцентує увагу в постанові від 07 березня 2018 р. у справі № 910/15883/14, де зазначено, що «на відміну від загальної норми ст. 1166 ЦК України, яка вимагає встановлення всіх чотирьох елементів цивільного правопорушення (протиправної поведінки, наявності шкоди, причинного зв'язку між протиправною поведінкою та завданою шкодою, вини завдавача шкоди), спеціальні норми ст. ст. 1173 та 1174 ЦК України (так само, як і спеціальні норми ст. 1176 ЦК України) передбачають відшкодування шкоди незалежно від вини державного органу та його посадової або службової особи» [106].

Відтак, необхідною умовою для стягнення шкоди у порядку зазначених статей є встановлення факту неправомірних дій відповідного державного органу та/або його посадових осіб, наявність шкоди та причинний зв'язок між неправомірними діями і завданою шкодою. Відсутність хоча б одного з цих елементів виключає відповідальність за завдану шкоду. Причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою є обов'язковою умовою відповідальності

та виражається у тому, що шкода має виступати об'єктивним наслідком поведінки завдавача шкоди [106].

Крім того, у постанові ВСУ від 09 грудня 2014 р. у справі № 3/188Гс14 було встановлено ще одну умову: для стягнення упущеної вигоди необхідно довести реальність намірів та можливість реального отримання заявленої в позові суми як прибутку. Дійсно, пред'явлення вимоги про відшкодування неодержаних доходів (упущеної вигоди) покладає на позивача обов'язок довести, що вони не є абстрактними, а дійсно були б отримані у разі, якщо б відповідач не здійснював протиправні дії. Наведені розрахунки упущеної вигоди не повинні бути теоретичними, побудованими на можливих очікуваннях отримання певного доходу, а підтверджені відповідними документами, що свідчили б про конкретний розмір прибутку, який міг бути отриманий [107].

Позивач повинен довести також, що він міг і повинен був отримати визначені доходи, і тільки неправомірні дії відповідача стали єдиною і достатньою причиною, яка позбавила його можливості отримати прибуток [108].

При визначенні розміру упущеної вигоди повинні враховуватися тільки точні дані, які безперечно підтверджують реальну можливість отримання грошових сум чи іншого майна, якби зобов'язання було виконано боржником належним чином. Нічим не підтверджені розрахунки кредитора про передбачувані доходи до уваги прийматися не повинні. Тому при визначенні неодержаних доходів (упущеної вигоди) враховуються заходи, вжиті кредитором щодо їх одержання (п. 4 ст. 623 ЦК України). Розмір упущеної вигоди повинен визначатися з урахуванням розумних витрат, які кредитор мав би понести якби зобов'язання було виконано.

Втім, наразі суди часто відмовляють у задоволенні позову про стягнення упущеної вигоди, посилаються на недоведеність обставин її завдання або не встановлення її дійсного розміру. Головною причиною цього, на нашу думку, є те, що в Україні відсутня єдина загальна методика обчислення розміру упущеної вигоди, якою б суди могли беззаперечно керуватися при визначенні

розміру відшкодування. Тож для вирішення цього питання звернемося до досвіду США, де основні принципи обчислення упущеної вигоди були закладені ще у 1945 р., та виокремимо ключові правила і рекомендації, на які можуть опиратися українські судді при розгляді такої категорії справ.

Верховний Суд Каліфорнії у своєму рішенні у справі Групе проти Гліка 1945 р. уперше визначив фактори, від яких залежить розмір упущеної вигоди. Ними є: обсяг попередньої діяльності, передбачуване її зростання та прогнозовані видатки. Ці фактори, і, в особливості, передбачувані темпи зростання та відповідна відсоткова ставка, можуть значно вплинути на результати обчислення упущеної вигоди [222].

Втім постає питання, як саме довести наявність та обчислити розмір упущеної вигоди. Р. Сіболт вважає, що, найперше, що треба зробити – це залучити до справи судового експерта. Теоретично, упущена вигода може бути обчислена і без втручання цієї процесуальної фігури. Позивач вправі самостійно заявляти про свої очікування щодо отримання певного доходу та конкретний розмір прибутку, який би він міг і повинен був отримати, якби відповідач не здійснював протиправні дії. Однак існує великий ризик того, що такі свідчення суд сприйме як незначні і недостатні для того, аби задовольнити позов. У той же час експерт зможе допомогти у правильному і достовірному складанні доказової бази. Крім того, в США навіть існують спеціальні експертні установи, які надають своїм службовим особам право як на проведення консультацій, так і на надання показань у якості свідка, що дозволяє таким експертам не лише забезпечувати позов, а й підтримувати його у суді [227, с. 5-6].

На думку Дж. Спілкера, в якості доказів наявності упущеної вигоди можуть розглядатися документи фінансової звітності, звіти про прибутки та збитки, контракти тощо [225, с. 24].

Щодо методів обчислення упущеної вигоди, професор Р. Лойд вважає, що найнадійнішим із них є так званий метод «до і після». Доцільність його використання була підтверджена судами всіх інстанцій. Щоб здійснити

розрахунок за методом «до та після», спеціаліст обирає такий фінансовий параметр як чистий прибуток, прибуток від продажу або валовий прибуток. Період, на який впливає цей параметр, часто називають «періодом втрат» або «періодом збитків», а той, на який цей параметр не впливає, називається «еталонним» або «базовим періодом». Якщо наявні інші чинники, крім поведінки відповідача, які могли спричинити різницю між двома періодами, аналітик вносить відповідні корективи. Після внесення коригувань різниця в параметрі між цими двома періодами і є збитками, яких зазнав позивач [226].

Існують й інші методи розрахунку упущеної вигоди. Наприклад, при використанні методу «критеріїв» в якості еталону виступає інший продукт, послуга або компанія у межах тієї ж галузі, в якій працює підприємство, що зазнало збитків. Експерт презюмує, що остання мала б такі ж показники діяльності, як й еталонна компанія, якби не мало місце протиправне діяння.

Експерт повинен розглянути можливість використання методу «критеріїв» у випадках, коли позивач не має власного обліку доходів, які він нібито втратив, але має обґрунтовані перспективи отримання доходів. Метод критеріїв передбачає, що оскільки еталонна компанія володіє успішною практикою в прогнозуванні доходів, то останні є цілком можливими і для підприємства, що зазнало збитків, якщо не брати до уваги негативний вплив протиправного діяння.

Застосовуючи метод «критеріїв» експерт бере до уваги наступні дані: 1) результати ведення такої ж підприємницької діяльності як і діяльність позивача, проте в іншому регіоні; 2) фактичний досвід позивача у порівнянні з показниками бюджетів компанії за попередні роки; 3) фактичний досвід ведення подібної підприємницької діяльності, на яку не впливали протиправні дії відповідача; 4) порівняльний досвід і прогнози підприємств, які не беруть участі у порівнянні; 5) середні показники промисловості; 6) досудові очікування позивача.

«Регресійний аналіз» поєднує у собі риси двох попередніх методів, проте послуговується більш складним інструментом прогнозування. При

використанні цього методу експерт визначає основні дані показника, такі як: доходи компанії від продажу продукту до завдання шкоди, доходи від продажу продукту еталонної компанії або інші торгові показники, та на основі цих даних створює індивідуальну регресійну модель, яка встановить розмір упущеної вигоди.

Існує також метод «спеціальних умов договору», але він може бути застосований лише тоді, коли у договорі прописані певні умови, які можуть бути використані для обчислення очікуваного прибутку, наприклад, наявність конкретного товару, його визначена кількість, фіксована ціна та тривалість його поставки. Втім, такий договір на практиці зустрічається дуже рідко.

Отже, ми розглянули, яким чином особі відшкодовується матеріальна шкода, завдана незаконними діями поліцейських.

Відповідно до Закону постраждалий також має право на відшкодування моральної шкоди, порядок й особливості відшкодування якої будуть предметом нашого дослідження у наступному розділі.

Крім цього, особі, яка постраждала від незаконних діянь поліцейських, має бути відшкодована шкода, завдана каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я або смертю. Тож розглянемо підстави для такого виду відшкодування та ознаки, якими вони характеризуються.

Згідно зі ст. 1195 глави 82 ЦК України, фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому заробіток (дохід), втрачений ним унаслідок утрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, а також відшкодувати додаткові витрати, викликані необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо.

Розглянемо випадки, у разі настання яких виникає обов'язок відшкодувати завдану шкоду, та ознаки, якими вони характеризуються.

Поняттям «каліцтво» охоплюються дві основні категорії: травма та професійне ушкодження здоров'я. Травма характеризується раптовим та, як

правило, одноразовим зовнішнім впливом на організм, унаслідок чого йому завдається фізичне ушкодження, наприклад, удар, результатом якого є перелом кістки. Професійне захворювання ж є таким ушкодженням здоров'я, що стало результатом не одноразового, а систематичного та тривалого впливу на організм людини шкідливих факторів, що є характерними для певного виду професії. Так, наприклад, хронічний бронхіт є професійним захворюванням робітників, які працюють на шахтах, рудниках, відкритих кар'єрах тощо [20, с. 30].

Поняттям «інше ушкодження здоров'я» охоплюється будь-яке, не пов'язане з каліцтвом, ушкодження здоров'я, що настало внаслідок так званого загального захворювання. При цьому загальне захворювання не пов'язане ні зі специфікою роботи, ні з травматичним впливом на організм людини, а є видом ушкодження здоров'я внаслідок недотримання завдавачем шкоди встановлених правил та норм, наприклад, коли внаслідок відключення опалення особа захворіла на гостре респіраторне захворювання [20, с. 31].

Фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому:

- 1) заробіток (дохід), утрачений ним внаслідок утрати чи зменшення професійної або загальної працездатності (ч. 1 ст. 1195 ЦК України);
- 2) додаткові витрати, викликані необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо (ч. 1 ст. 1195 ЦК України) [200].

Крім того, фізична особа, здоров'ю якої було завдано шкоди, має право на відшкодування моральної шкоди (ст. 1168 ЦК України).

Наведений перелік є не є вичерпним. Тому у випадку, коли потерпілий має ще й інші витрати, які пов'язані з відповідним ушкодженням здоров'я, то він має право вимагати їх відшкодування.

Специфіка шкоди, яка завдана життю та здоров'ю полягає в тому, що вона не може бути відшкодована в натурі та оцінена у грошовому еквіваленті. І тому відшкодуванню буде підлягати не зазначена шкода, а лише майнові

втрата, що зазнала фізична особа внаслідок завдання цієї шкоди. До таких втрат законодавець відносить заробіток (дохід), втрачений потерпілим внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, витрати, викликані необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду (ч. 1 ст. 1195 ЦК України), а також видатки на поховання (ст. 1201 ЦК України) та інші витрати. Певними особливостями наділений також і причинно-наслідковий зв'язок між протиправним діянням та завданою шкодою, який, як правило, носить складний характер [193, с. 331 – 332].

У разі завдання шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, відшкодування, за загальним правилом, відбувається за такою формулою: $\mathbf{Ршз} = \mathbf{З} + \mathbf{ДВ} + \mathbf{МШ}$, де: $\mathbf{Ршз}$ – розмір шкоди, що завдано здоров'ю; $\mathbf{З}$ – заробіток (дохід), втрачений потерпілим внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності; $\mathbf{ДВ}$ – додаткові витрати; $\mathbf{МШ}$ – моральна шкода [193, с. 332].

При визначенні розміру заробітку (доходу), який втратив потерпілий унаслідок утрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, важливу роль відіграє той факт, чи перебуває особа на момент завдання їй шкоди у трудових відносинах. Якщо так, то розмір утраченого 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, якщо її немає – загальної працездатності (ч. 1 ст. 1197 ЦК України) [193, с. 332].

До утраченого заробітку (доходу) включаються всі види оплати праці за трудовим договором за місцем основної роботи і за сумісництвом, з яких сплачується податок на доходи громадян, у сумах, нарахованих до вирахування податку. До утраченого заробітку (доходу) не включаються одноразові виплати, компенсація за невикористану відпустку, вихідна допомога, допомога по вагітності та пологах тощо. (ч. 3 ст. 1197 ЦК України).

Крім цього, відповідно до ч. 1 ст. 1195 ЦК України потерпіла особа має право на відшкодування додаткових витрат, викликаних необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо.

Варто зазначити, що випадки звернення потерпілих унаслідок каліцтва чи іншого ушкодження до суду з позовами про відшкодування шкоди, завданої поліцейськими, не є поодинокими ([154; 158; 160]). Суди, як правило, виносять позитивні рішення у цій категорії справ.

А тепер перейдемо до розгляду зобов'язання, пов'язаного з відшкодуванням шкоди, завданої смертю потерпілого. У разі смерті потерпілого право на відшкодування шкоди мають непрацездатні особи, які були на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, народжена після його смерті (ч. 1 ст. 1200 ЦК України).

Відповідно до положень вищевказаної статті шкода відшкодовується:

- 1) дитині – до досягнення нею вісімнадцяти років (учню, студенту – до закінчення навчання, але не більш як до досягнення ним двадцяти трьох років);
- 2) чоловікові, дружині, батькам (усиновлювачам), які досягли пенсійного віку, встановленого законом, – довічно;
- 3) особам з інвалідністю – на строк їх інвалідності;
- 4) 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;
- 5) іншим непрацездатним особам, які були на утриманні потерпілого, – впродовж п'яти років після його смерті.

У випадку, коли шкода завдана смертю, розрахунок відшкодування відбувається за такою формулою: $R_{шс} = (Cз \times n) / (n + 1) + ВП + МШ$, у якій: $R_{шс}$ – розмір шкоди, що завдана внаслідок смерті особи; $Cз$ – середньомісячний заробіток; n – кількість осіб, які перебували на утриманні

померлого та мають право на відшкодування шкоди, що завдана його смертю; **ВП** – витрати на поховання; **МШ** – моральна шкода [193, с. 332].

Перерахованим особам шкода 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. До складу доходів потерпілого також включаються пенсія, суми, що належали йому за договором довічного утримання (догляду), та інші аналогічні виплати, які він одержував (ч. 2 ст. 1200 ЦК України).

Згідно з ч. 1 ст. 1202 ЦК України, відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого, здійснюється щомісячними платежами. За наявності обставин, які 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.

Окрім розміру середньомісячного заробітку (доходу) потерпілого особи, яким завдано шкоди смертю годувальника, мають право вимагати: 1) відшкодування моральної шкоди, що пов'язана із смертю годувальника (ч. 2 ст. 1168 ЦК України). Право на відшкодування моральної шкоди надається лише чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали із загиблим однією сім'єю; 2) відшкодування витрат на поховання та на спорудження надгробного пам'ятника. Така шкода відшкодовується особі, яка зробила ці витрати (ст. 1201 ЦК України). Зазначені витрати не зараховуються до суми відшкодування шкоди і відшкодовуються окремо. Витрати на виготовлення пам'ятників і огорож визначаються, виходячи з їх фактичної вартості, але не вище граничної вартості стандартних пам'ятників і огорож у даній місцевості [20, с. 45].

Окремо варто зазначити, що у разі відшкодування шкоди, завданої смертю годувальника, та відшкодування витрат на поховання вина потерпілого не враховується (ч. 3 ст. 1193 ЦК України).

2.4. Підстави звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності

У цивільному законодавстві закріплено принцип «відповідальності за вину», який означає, що цивільно-правова відповідальність не є абсолютною, тобто вона поширюється до певних меж. Ці межі становлять обставини, наявність яких призводить до звільнення особи від обов'язку нести несприятливі майнові наслідки [191, с. 383]. Правопорушник звільняється від цивільно-правової відповідальності за відсутності однієї або декількох умов притягнення до неї. Підстави звільнення від відповідальності можуть бути передбачені законом або договором.

Загальні підстави звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання перераховані у ст. 617 ЦК України. Відповідно до положень цієї статті особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. Доведення наявності випадку або непереборної сили покладається на особу, яка порушила зобов'язання. Саме вона має подавати відповідні докази в разі виникнення спору.

Випадок (казус) – обставина, яка свідчить про відсутність вини будь-кого з учасників зобов'язання, а не взагалі про відсутність будь-чєїї вини у завданні шкоди. Випадок характеризується суб'єктивною непередбачуваністю: якби особа знала про можливість настання випадку, вона могла б запобігти шкоді. Передбачення можливості настання шкідливого результату внаслідок впливу випадку, на відміну від необережного завдання шкоди, не є обов'язком правопорушника. Саме тому внаслідок необережної (винної) поведінки особа відповідає за настання шкідливого результату, а при випадковому (безвинному) завданні шкоди особа за загальним правилом від відповідальності звільняється [197, с. 106 – 107].

Л. М. Баранова підтримує усталене твердження про те, що випадок – це антипод вини. Відсутність вини свідчить про випадковість порушення

суб'єктивного цивільного права. Під правовим випадком (казусом) розуміється така подія або її результат (наслідки), яких могло б не бути, але які не були відвернуті відповідальною особою тільки тому, що їх неможливо було передбачити і запобігти через раптовість їх настання. Отже, випадковою може бути подія, яка є причиною завдання шкоди, або сама шкода як наслідок певної події. Випадковою визнається шкода, завдання якої особа не змогла відвернути, незважаючи на те, що вона вжила всіх залежних від неї заходів, спрямованих на її запобігання. Особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності, якщо доведе, що вона вчинила всі необхідні дії для належного його виконання. Не вважається випадком, зокрема, недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника необхідних коштів. Значення випадку полягає у тому, що, незважаючи на наявність протиправної поведінки особи, шкоди та причинного зв'язку між ними, він стає підставою для звільнення від цивільно-правової відповідальності [191, с. 383 – 384].

Для того, щоб довести наявність випадку, особа має довести відсутність своєї вини. Проте вина не є неодмінною умовою відповідальності за порушення зобов'язань і, отже, договором або законом може бути встановлена відповідальність порушника і за відсутності його вини, тобто за випадок [201, с. 609]. Так, до спеціальних випадків притягнення до цивільної відповідальності навіть за випадково завдану шкоду, можна віднести, наприклад, відповідальність за шкоду, завдану джерелом підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК України), або відповідальність професійного зберігача, який відшкодовує вартість втраченої або пошкодженої речі, якщо не доведе, що це сталося внаслідок непереборної сили, або через такі властивості речі, про які зберігач, приймаючи її на зберігання, не знав і не міг знати, або внаслідок умислу чи грубої необережності поклажодавця (ст. 950 ЦК України). Незалежно від вини відшкодовується також шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду (ст. 1176 ЦК України). Отже, відповідно

до законодавства нашої держави, випадок не є підставою звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності.

Тож розглянемо другу підставу звільнення від відповідальності – непереборну силу, щоб визначити, чи підлягають поліцейські відповідальності, якщо мала місце її дія.

Термін «непереборна сила» був відомий ще римському праву – латинське «*vis maior*» означає «вища, природна сила». Виділяють дві основні теорії непереборної сили: об'єктивну і суб'єктивну. Відповідно до суб'єктивної теорії (Гольдшмідт, Шершеневич), непереборна сила – це така подія, запобігти якій особа, яка завдала шкоду не могла, незважаючи на вищу ступінь старанності, дбайливості і передбачливості. Отже, наявність непереборної сили безпосередньо пов'язують із суб'єктивними якостями – дбайливістю і старанністю (обережністю) [60, с. 113].

Прихильники об'єктивної теорії (Екснер, Зенкелем), навпаки, намагаються виявити ознаки непереборної сили у самих явищах і їх властивостях, що перевищують можливості людини. Вони розрізняють простий випадок (казус) і кваліфікований випадок (непереборну силу) залежно від того, чи належить він до характерних нормальних небезпек певної діяльності або виник поза діяльністю. Зенкел розумів під непереборною силою саме такий випадок, який не відноситься до нормальних небезпек діяльності. Об'єктивна теорія наділяє непереборну силу двома ознаками: 1) це явище зовнішнє по відношенню до діяльності підприємства, у сфері якого завдано шкоду; 2) це явище, надзвичайне за силою дії, стихійне, опиратися якому людськими силами неможливо [60, с. 114].

Більшість наукоців поділяють думку про те, що непереборна сила є нічим іншим як кваліфікованим випадком. Однак слід розмежовувати ці два поняття, оскільки за непереборної сили від цивільно-правової відповідальності звільняється зобов'язана особа, яка несе відповідальність як за наявності вини, так і за її відсутності, а за казусу – зобов'язана особа, що несе відповідальність тільки за наявності вини. Науці цивільного права відомі два шляхи вирішення

задачі щодо розмежування непереборної сили та випадку. Один із них полягає у тому, що пропонується розрізняти випадок і непереборну силу за ознакою причинних зв'язків. Інший – ґрунтується на думці М. М. Агаркова, О. С. Йоффе та інших, і полягає у тому, що відмежувати непереборну силу від випадку можна, розглядаючи непереборну силу як обставину, наділену деякими специфічними рисами. Саме ця точка зору знайшла своє відображення в усіх правових визначеннях непереборної сили [95, с. 7].

На нашу думку, якщо порівняти непереборну силу і випадок, то можна виявити такі відмінності: 1) непереборна сила є випадковістю, яка тільки доповнює необхідність, притаманну діяльності правопорушника. Казус виступає як випадковість, яка є формою вираження необхідності, закладеної в самій діяльності зобов'язаної особи; 2) непереборна сила – це завжди зовнішня подія по відношенню до сфери діяльності зобов'язаної особи. Казус, як правило, є внутрішньою обставиною по відношенню до діяльності, яка завдає шкоди; 3) надзвичайний характер непереборної сили не залежить від її передбачуваності. Казус, у свою чергу, є надзвичайним явищем саме унаслідок своєї непередбачуваності; 4) наслідки непереборної сили є невідворотними не тільки для правопорушника, а й для інших осіб, які займаються таким самим видом діяльності і за тих самих умов. Невідворотність випадку визначається, виходячи з можливостей конкретної особи.

Отже, непереборна сила є безумовною підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності. У ЦК України непереборна сила визначена як надзвичайна або невідворотна за даних умов подія (п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України). На практиці непереборною силою визначаються явища природи (землетруси, шторми, снігові замети, обвали, повінь та ін.); деякі суспільні явища (епідемії, воєнні дії, розрив дипломатичних зв'язків, страйки, розпорядження компетентних органів, які забороняють виконувати дії, передбачені зобов'язанням) [197, с. 106].

С. В. Овсейко вважає, що обставини непереборної сили можна розділити на три види: 1) фізичного характеру – землетруси, пожежі, катастрофи, епідемії

(епізоотії), урагани, виверження, повені, цунамі, посухи, заморозки, неврожаї, інші природні і техногенні катаклізми; 2) соціального характеру – війни, революції, повстання, перевороти, теракти і т. д.; 3) юридичного характеру – видання компетентними органами різних заборон, обмежень, ембарго, мораторіїв і т. д. [97].

Є. О. Харитонов, у свою чергу, зазначає, що властивостями непереборної сили є: 1) надзвичайність (вона виходить за межі звичайних повсякденних явищ); 2) невідворотність (вона не може бути попередженою і подоланою за сучасного рівня розвитку науки і техніки) [187, с. 458].

При цьому надзвичайність непереборної сили полягає не стільки у потужності, скільки у нетиповості того чи іншого явища. Дійсно, у судовій практиці несприятливі погодні умови відносяться до простого випадку. Але якщо, наприклад, у квітні чи у травні «вдарили» морози, що не є нехарактерним для цієї пори року, і це зашкодило сільськогосподарській діяльності не лише зобов'язаної особи, а й діяльності інших осіб, які працюють у цій самій сфері, то йдеться тут про непереборну силу.

Другою властивістю непереборної сили є невідворотність. Цю ознаку досліджувати складніше, адже невідворотність має конкретний характер (за даних умов). Невідворотність повинна трактуватися стосовно можливостей конкретного боржника, а не можливостей суспільства у цілому. Невідворотність не може мати місце у разі правопорушень збоку боржника, його службовців, контрагентів, невизначеності або недостатності платоспроможності боржника, недоліків ринку. Дії органів державної влади та органів місцевого самоврядування, як правило, вважаються невідворотними. Неправомірні дії влади не вважаються обставинами непереборної сили. Не вважаються невідворотними правомірні примусові дії влади, спрямовані на застосування до боржника санкцій за правопорушення [62].

Для того, щоб дія непереборної сили стала підставою для звільнення боржника від відповідальності, особа, яка порушила зобов'язання, повинна довести: 1) наявність обставин непереборної сили; 2) їх надзвичайний характер;

3) неможливість попередити за даних умов завдання шкоди; 4) причинний зв'язок між цими обставинами і завданими збитками. Отже, необхідно не просто підтвердити наявність непереборної сили, а й той факт, що вона перешкоджала виконанню зобов'язання.

Однак заздалегідь оцінити, чи буде та чи інша обставина визнана непереборною силою, буває досить важко, а іноді й неможливо. Для такого аналізу слід використовувати два основні критерії: можливість боржника передбачити відповідні обставини і можливість запобігти несприятливим наслідкам за тих чи інших обставин. Досить негативної відповіді хоча б на одне з наведених питань, щоб прийти до висновку про право боржника на незастосування до нього цивільно-правової відповідальності [62].

Непереборна сила звільняє боржника від відповідальності в усіх випадках, крім таких, що прямо передбачені у законі.

Оскільки ні у ст. 1176 ЦК України, ні у ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» нічого не сказано про те, що правоохоронці несуть відповідальність навіть у випадку наявності дії непереборної сили, можемо зробити висновок про те, що поліцейські звільняються від відповідальності, якщо зможуть довести факт її впливу.

Наступна підстава звільнення від відповідальності, яку ми розглянемо, є необхідна оборона.

Інститут необхідної оборони є одним із найдавніших; його можна знайти у законодавстві кожної країни на всіх етапах її розвитку. Уже з першими спробами обмеження і регулювання помсти у найдавнішому праві зустрічалися окремі постанови про оборону. Звідси багато авторів вважають, що право на необхідну оборону – природне для людини право, і тому воно є законним. Зокрема, Е. Ф. Побегайло стверджує, що воно «впливає з природного, властивого людині від народження права на життя» [53, с. 97]. Інші ж автори стверджують, що оборона є необхідним доповненням охоронної діяльності

держави, і ушкодження, завдане інтересам нападаючого, є не тільки не протизаконним, але й правомірним. Наприклад, В. В. Меркур'єв, аналізуючи природу необхідної оборони, робить висновок про те, що «принципове рішення питання про умови правомірності необхідної оборони і межі її допустимості завжди знаходилося у прямій залежності від положення особи у суспільстві і державі» [71, с. 11].

Ми підтримуємо думку про те, що право на необхідну оборону є природним і невідчужуваним, однаковим для всіх громадян у рівній мірі незалежно від їх професійної чи іншої підготовки та службового становища. У ч. 5 ст. 55 КУ закріплено, що «кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань». Це означає, що всі інші особи, в тому числі і представники влади, не можуть перешкоджати громадянину в законному здійсненні права на необхідну оборону. Іншими словами, кожний має право на необхідну оборону незалежно від можливості звернутися за допомогою до органів влади або посадових осіб для відвернення або припинення посягання. Виникнення права на необхідну оборону не пов'язане також із наявною для особи можливістю втекти від того, хто посягає, чи звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади (ч. 2 ст. 36 КК України) [57, с. 128].

Право особи на необхідну оборону закріплене й у ЦК України, а саме у ч. 1 ст. 19, де проголошується право на самозахист цивільних прав. Самозахист є одним із способів захисту особою свого цивільного права від порушень та протиправних посягань. Відповідно до ч. 2 ст. 19 ЦК України самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Одним із способів самозахисту цивільного права є дія у стані необхідної оборони. Дійсно, у ч. 1 ст. 1169 ЦК України визначено, 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.

На відміну від крайньої необхідності, визначення якої знаходимо у ст. 1171 ЦК України, зміст необхідної оборони у цьому нормативно-правовому акті повністю не розкривається. Чітке поняття необхідної оборони знаходимо у ч. 1 ст. 36 КК України, де сказано, що нею визнаються дії, вчинені 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 у даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони.

Інститут необхідної оборони є комплексним інститутом, регламентованим як цивільним, так і кримінальним правом. Хоча зміст необхідної оборони у цивільному праві дещо ширше, ніж в кримінальному. Якщо в кримінальному праві під необхідною обороною розуміються дії, які хоча і підпадають під ознаки складу злочину, але не визнаються злочином, то в цивільному праві до необхідної оборони відносяться також дії, які підпадають під поняття цивільного правопорушення, але не тягнуть за собою застосування заходів юридичної відповідальності [89].

Для визнання необхідної оборони правомірною, тобто такою, яка виключає відповідальність, необхідно констатувати певні умови. Ці умови є однаковими як для кримінального, так і для цивільного права. Традиційно їх поділяють на дві групи: ті, що відносяться до характеристики самого посягання (суспільна небезпека посягання; наявність посягання; дійсність посягання) і ті, які відносяться до захисту від цього посягання (захищати можна тільки інтереси, що охороняються законом; потерпілим може бути лише особа, яка посягає; відповідність характеру захисту небезпечності посягання).

Отже, особа, яка обороняється, звільняється від відповідальності за завдану шкоду лише за наявності всіх перерахованих нами умов правомірності необхідної оборони, крім випадків перевищення меж необхідної оборони, яким визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не

відповідає небезпечності посягання або обставині захисту (ч. 3 ст. 36 КК України).

Верховний Суд України в п. 5 ППВСУ від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» зазначив, що для того, 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 визнає, що у діях особи є перевищення меж необхідної оборони, у вироку слід зазначити, в чому саме воно полягає [146].

У той же час, як слушно зазначає А. З. Хун, вивчення цього інституту дозволяє погодитися з ученими, які вважають, що до теперішнього часу законодавчій конструкції норм про необхідну оборону властива так звана велика кількість оціночних показників, значення яких залежить від поглядів тих осіб, які застосовують ці норми, і які часто трактуються зовсім неоднозначно і навіть суперечливо. Це викликає труднощі навіть у працівників правоохоронних органів, пов'язаних з розумінням змісту і умов правомірності від розуміння правомірності реалізації свого права на необхідну оборону [189, с. 85].

Із таким зауваженням важко не погодитися. Дійсно, застосування поліцейськими заходів примусу, зокрема, вогнепальної зброї, майже завжди відбувається в умовах стресової ситуації, коли дуже важко визначити характер і ступінь загрози посягання. Тобто поліцейському на початку досить проблематично оцінити можливі наслідки суспільно-небезпечного діяння, а також співмірність шкоди, завданої правопорушнику внаслідок застосування зброї, зі шкодою, яка може настати внаслідок цього протиправного діяння.

Тому дуже важливо, щоб правова оцінка дій поліцейських здійснювалася неупереджено, без обвинувального ухилу, з урахуванням усіх обставин справи. Як правильно зауважує І. В. Димон, «застосування вогнепальної зброї на ураження є складним психологічним процесом для працівника міліції, оскільки діяльність працівника міліції в кожній окремій ситуації формується на мотиваційних та ціннісних характеристиках особистості міліціонера, його культурних і релігійних орієнтаціях і, зрештою, на індивідуальних особливостях соціальної перцепції» [35, с. 31].

Для порівняння, у США, де так само, як і в Україні поліцейські вимушені мати справу з небезпечним, агресивним і озброєним криміналом, в абсолютній більшості випадків подібні дії американських копів, пов'язані із застосуванням зброї, визнаються правомірними, навіть якщо це призвело до смертельних наслідків. Для поліції США застосування зброї проти правопорушників – рядова практика. Так, за останні 15 років у юрисдикції департаменту поліції Нью-Йорка сталося 179 інцидентів із застосуванням «смертельної сили» зі смертельними ж наслідками. Лише у трьох випадках поліцейським було висунуте офіційне звинувачення. І тільки в одному випадку воно завершилося судовим вироком [66]. При цьому розслідування, які проводяться на федеральному рівні, мають радше формальний характер, адже обширна поліцейська практика США створює достатню кількість прецедентів для винесення рішення на користь поліцейського.

Що ж до кола суб'єктів, які мають право на необхідну оборону, то відповідно до ч. 2 ст. 36 КК України це право має кожна особа. Разом із тим захист правоохоронюваних інтересів певними категоріями осіб регламентований спеціальними законами та іншими нормативно-правовими актами. У зв'язку з цим правомірність завдання шкоди такими особами тому, хто посягає, повинна оцінюватися на підставі цього спеціального законодавства. Якщо особа є представником влади, працівником правоохоронного органу чи воєнізованої охорони, а також в інших випадках виконання службових обов'язків із захисту правоохоронюваних інтересів від

суспільно-небезпечного посягання, то на зазначених осіб поширюється дія спеціальних законів, що регламентують повноваження цих осіб на застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї [57, с. 128]. Наприклад, порядок застосування поліцейських заходів примусу регламентується ст. ст. 42 – 46 ЗУ «Про Національну поліцію». Тому при вирішенні питання про правомірність чи незаконність застосування поліцейськими фізичної сили, спеціальних засобів чи вогнепальної зброї, суди зобов'язані керуватися нормативними актами, що визначають підстави й порядок застосування цими особами (пп. 2 п. 13 ППВСУ від 26 грудня 2003 р. № 15 «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень») [147].

У судовій практиці усталеним є положення, що працівники правоохоронних органів, воєнізованої охорони, які у зв'язку з виконанням службових обов'язків завдали шкоду нападнику чи затриманому, не підлягають кримінальній відповідальності, якщо діяли відповідно до закону (у нашому випадку – якщо поліцейські діяли відповідно до ст. ст. 44 – 46 ЗУ «Про Національну поліцію»). Теж саме прописано й у п. 6 ППВСУ № 1 від 26 квітня 2002 р. Так, представники влади, працівники правоохоронних органів, члени громадських формувань із охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовці не підлягають кримінальній відповідальності за шкоду, заподіяну при виконанні службових обов'язків щодо запобігання суспільно небезпечним посяганням і затримання правопорушників, якщо вони не допустили перевищення заходів, необхідних для правомірного затримання злочинця [146].

Що ж до звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності за правомірне завдання шкоди при самообороні, то, як зазначається у ч. 1 ст. 1169 ЦК України, шкода, завдана особою у стані необхідної оборони, якщо при цьому не були перевищені її межі, не відшкодовується. Оскільки положення, закріплені в ст. 1169 ЦК України, є загальними, то з ними пов'язані норми про спеціальні делікти. Це означає, що передбачена останніми

відповідальність не настає, якщо шкода завдана у разі самозахисту, який відповідає всім умовам правомірності.

Інститут крайньої необхідності є ще одним структурним підрозділом галузей цивільного та кримінального права, який закріплює конституційне право громадян на захист своїх прав і свобод усіма не забороненими законом способами шляхом узаконення права громадян на вчинення дій щодо запобігання заподіяння великої шкоди шляхом заподіяння меншої.

Поняття крайньої необхідності у цивільному праві розкривається безпосередньо у ч. 1 ст. 1171 ЦК України, відповідно до якої крайньою необхідністю визнається завдання шкоди у 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.

О. А. Волков виділяє наступні ознаки крайньої необхідності, які впливають з концепції ЦК України та змісту норм останнього: а) шкода при крайній необхідності завдається для усунення небезпеки, що загрожувала іншій фізичній або юридичній особі. Тобто завдавач шкоди здійснює дії не лише у своїх інтересах, а й в інтересах третіх осіб; б) особа у стані крайньої необхідності завдає шкоди з метою усунення реальної небезпеки, тобто небезпеки, яка існувала в момент виникнення крайньої необхідності; в) небезпека інтересам, що охороняються законом, може бути створена природними явищами (повінню, землетрусом, заметіллю, похолоданням та іншим стихійним лихом), будь-якими діями чи бездіяльністю людей, технічними факторами (помилкою технічних пристроїв, їх виходом з ладу, порушенням роботи технічних, автоматизованих та інших систем, аваріями), фізіологічним (біологічним) станом інших людей (наприклад, необхідність надання термінової медичної допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані внаслідок аварії, різкого загострення хвороби), поведінкою тварин; г) крайня необхідність відсутня, якщо шкода вже завдана (крім випадку часткового завдання шкоди, тобто коли існує загроза її подальшого

спричинення); д) крайня необхідність існує, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами [21, с. 59].

Умови правомірності крайньої необхідності є однаковими для цивільного та кримінального права, і, як умови правомірності необхідної оборони, поділяються на дві групи: 1) умови правомірності крайньої необхідності, що відносяться до небезпеки, яка загрожує (наявність самого джерела небезпеки, наявність небезпеки і реальність небезпеки), та 2) умови правомірності крайньої необхідності, що відносяться до усунення небезпеки (наявність об'єктів захисту, заподіяння шкоди третім особам, відсутність можливості усунення небезпеки іншими засобами і співмірність шкоди).

Щодо відшкодування шкоди, завданої у стані крайньої необхідності, то за загальним правилом, установленим у ч. 1 ст. 1171 ЦК України, вона відшкодовується особою, яка її завдала. У подальшому особі, яка відшкодувала шкоду, надається право звернутися з регресною (зворотною) вимогою до особи, в інтересах якої вона діяла. Це пов'язано з тим, що потерпілою у цих правовідносинах є особа, яка не вчиняла ніяких протиправних діянь та стала жертвою обставин, що носять випадковий характер. Однак у ч. 2 вищезазначеної статті передбачена можливість для суду прийняти інше рішення. 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 (ч. 2 ст. 1171 ЦК України).

На думку Л. І. Ляшевської, вирішення питання відшкодування шкоди, завданої діями у стані крайньої необхідності, має розглядатися у розрізі двох ситуацій, а саме: виникнення стану крайньої необхідності з діянь учасників цивільного обороту й виникнення такого стану внаслідок юридичних фактів – подій. У першому випадку обов'язок з відшкодування шкоди має повністю покладатися на таку особу за умови, що відвернута шкода є співрозмірною або неявно меншою за шкоду відвернуту. Якщо ж стан крайньої необхідності виник

у результаті неправомірних діянь особи, а завдана шкода явно перевищує відвернуту, тобто має місце перевищення меж самозахисту, ризики відшкодування шкоди мають розподілятися між особою, чиї неправомірні діяння сприяли виникненню стану крайньої необхідності, і завдавачем такої шкоди. Особа, чиї неправомірні дії сприяли виникненню стану крайньої необхідності, має відшкодувати шкоду в розмірі меж правомірності самозахисту, у свою чергу розмір перевищення меж має відшкодувати особа, яка заподіла шкоду [68, с. 181].

У тому випадку, коли стан крайньої необхідності обумовлено юридичними фактами – подіями, і особи, яка перебирає на себе більшу частину майнових ризиків немає, розподіл негативних наслідків таких дій повинен здійснюватися рівною мірою між усіма учасниками правовідносин (завдавачем шкоди, особою, в чий інтерес він діяв, і потерпілим). У такому разі, якщо дії у стані крайньої необхідності здійснювалися в межах, визначених положеннями законодавства, то відшкодування завданої шкоди має здійснюватися частково (в рівних частках) усіма трьома учасникам правовідносин, тобто завдавачем шкоди, особою, в чий інтерес він діяв, і потерпілим. Якщо межі самозахисту були перевищені, то в такому разі розмір шкоди в межах правомірності самозахисту розподіляється між усіма учасниками правовідносин, а частина перевищення погашається лише завдавачем [68, с. 182].

Завдання шкоди у стані крайньої необхідності треба відрізнити від завдання шкоди у стані необхідної оборони, оскільки, незважаючи на правомірність цих дій, у першому випадку завдання шкоди породжує обов'язок з її відшкодування. Так: а) при необхідній обороні завдана шкода не відшкодується, якщо її межі не були перевищені; при крайній необхідності шкода, навпаки, підлягає відшкодуванню; б) при необхідній обороні небезпека завжди виходить від нападника-людини, а при крайній необхідності – від нападника-людини, від тварин, від природних явищ тощо; в) при необхідній обороні шкода завдається лише особі, яка здійснює суспільно небезпечне

посягання; при крайній необхідності шкода може бути завдана як завдавачу шкоди, так і третім особам [201, с. 1064].

У ЦК України не передбачено звільнення від цивільної-правової відповідальності у разі завдання шкоди при затриманні особи, яка вчинила злочин. Між тим інститут затримання особи, яка вчинила злочин, має велике суспільне значення, адже дозволяє доставити затриманого до уповноваженої службової особи та оперативно вирішити питання про притягнення його до відповідальності. Затримання, яке відбувається вже після вчинення кримінального правопорушення, може призвести до знищення злочинцем слідів злочину або укриття знарядь і предметів злочину; крім того, він матиме можливість шляхом підкупу чи залякування вплинути на показання свідків. Усе це призводить до втрати доказової бази, що може мати наслідком винесення виправдувального вироку насправді винній особі, а, отже, вона знову скоюватиме нові злочини. Крім того, неможливість оперативно затримати особу при вчиненні нею кримінального правопорушення або безпосередньо після його вчинення є однією з основних причин низького рівня розкриття злочинів.

Тому не дивно, що за шкоду, завдану при затриманні злочинця, виключалася будь-яка відповідальність. Так, раніше правовою основою правомірного завдання шкоди при затриманні особи, яка вчинила злочин, був Указ Президії Верховної Ради СРСР від 26 липня 1966 р. «Про посилення відповідальності за хуліганство», згідно з яким дії громадян, спрямовані на припинення злочинних посягань і затримання злочинця, є, відповідно до законодавства СРСР і союзних республік, правомірними і не тягнуть кримінальної або іншої відповідальності, навіть якщо цими діями було вимушено завдано шкоди злочинцю» (п. 15 Указу). Фактично цим Указом інститут затримання злочинця прирівнювався до інституту необхідної оборони. І не випадково у постановвах пленумів Верховного Суду СРСР від 4 грудня 1969 р., а потім від 16 серпня 1984 р. судам була надана рекомендація розглядати

випадки завдання шкоди злочинцю при його затриманні за правилами про необхідну оборону [92, с. 112 – 113].

Відповідно до ч. 1 ст. 38 КК України затримання особи, що вчинила злочин, – це дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Отже, дії, спрямовані на затримання злочинця, є правомірними, хоча вони і пов'язані із заподіянням йому того чи іншого виду шкоди, за умови дотримання особою, яка затримує, умов, визначених у законі.

Право на затримання особи, яка вчинила злочин, має будь-яка особа, однак для працівників правоохоронних органів, зокрема, для поліцейських, затримання такої особи є службовим обов'язком, передбаченим законодавством. Так, у ст. 44 ЗУ «Про Національну поліцію» сказано, що для затримання особи, яка вчинила правопорушення, поліцейський може застосовувати фізичну силу, у тому числі спеціальні прийоми боротьби (рукопашного бою). Для досягнення цієї ж мети поліцейський уповноважений на застосування спеціальних засобів (ст. 45). Для затримання особи, яку застали під час вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину і яка намагається втекти, поліцейський має право застосувати вогнепальну зброю (п. 5 ч. 4 ст. 46).

Як було зазначено вище, затримання особи, що вчинила злочин, пов'язане із завданням їй фізичної або матеріальної шкоди. Тому цілком логічним буде визначити, за яких умов дії особи по затриманню правопорушника будуть уважатися правомірними, тобто виключатимуть відповідальність.

Традиційно такі умови поділяються на дві групи: 1) умови правомірності реалізації права на затримання (затримання лише тієї особи, яка вчинила злочин; злочинне діяння має бути вже закінчено (завершено); затримання особи має проводитися для доставлення її органам влади), і 2) умови правомірності заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні (ухилення цієї особи від

законного затримання; шкода має завдаватися виключно цій особі, а не третім особам; недопущення перевищення меж, достатніх для затримання).

Судова практика виходить із того, що поліцейські, а також працівники інших правоохоронних органів звільняються від кримінальної відповідальності за шкоду, завдану при виконанні службових обов'язків із затримання правопорушників, якщо вони не допустили перевищення заходів, необхідних для правомірного затримання злочинця (п. 6 ППВСУ від 26 квітня 2002 р. № 1). Без сумніву, те ж саме має стосуватися і звільнення вищезазначених службових осіб від цивільно-правової відповідальності.

Отже, на основі вищерозглянутого, можна зробити висновок, що відносини, пов'язані з правомірністю заходів, необхідних для затримання особи, що вчинила злочин, не обмежені виключно кримінально-правовим характером, а й зачіпають сферу особистісних, майнових інтересів громадян, їх безпосередні цивільні права. Як слушно зауважує М. К. Музраєв, відсутність чітких правових приписів щодо випадків завдання надмірної шкоди при затриманні осіб, що вчинили злочин, негативно позначається на правозастосовній діяльності. Подібна правова прогалина, з одного боку, частково стримує і соціальну активність громадян, які надають допомогу у боротьбі зі злочинністю, а з іншого – не створює певних гарантій для цивільно-правового захисту правопорушників, інших осіб, потерпілих від невідповідних заходів щодо припинення їх дій [78, с. 55].

Крім того, для працівників правоохоронних органів, зокрема, поліцейських, для яких затримання осіб, що вчинили злочин, є службовим обов'язком, важливим є правовий захист не лише від кримінальної, а й від цивільно-правової відповідальності у разі правомірного завдання шкоди таким особам. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити ЦК України ст. 1169-1 і викласти її у такій редакції «Стаття 1169-1. Відшкодування шкоди, завданої при затриманні особи, яка вчинила злочин. 1. Шкода, завдана при затриманні особи, що вчинила злочин, і доставленні її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання

такої особи, не відшкодовується. 2. Якщо при затриманні особи, що вчинила злочин, було завдано шкоди іншій особі, ця шкода має бути відшкодована особою, яка її завдала».

Виконання законного наказу або розпорядження також є підставою для звільнення поліцейського від відповідальності, оскільки такі дії є правомірними. Відповідно до ч. 1 ст. 41 КК України дія або бездіяльність особи, що завдала шкоди правоохоронюваним інтересам, визнається правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Отже, виконання законного наказу як обставина, що виключає злочинність діяння – це правомірне завдання шкоди інтересам людини, суспільства чи держави, які охороняються законом, особою, зобов'язаною виконати цей наказ.

Згідно з ч. 2 ст. 41 КК України наказ або розпорядження є законними, якщо вони віддані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина. Втім, різниця між наказом та розпорядженням є умовною: відповідно до визначення, наданого у Словнику української мови, наказ – офіційний документ, в якому викладається розпорядження, постанова і т. ін. військового начальника, керівника установи, підприємства, організації тощо [166, с. 99]. Тому більш логічно було б використовувати у фабулі ст. 41 КК України один термін «наказ», оскільки саме він охоплює будь-яке обов'язкове за своєю суттю розпорядження.

Як зазначає В. В. Орехов, запровадження зазначеного інституту зміцнює дисципліну, яка є запорукою нормального функціонування всіх організацій і установ, підвищує авторитет керівників і дієвість їх наказів, а також безпеку виконавців, що з соціальних позицій є, безумовно, суспільно-корисним результатом [92, с. 155].

Наказ, який отримують поліцейські від свого керівництва, є формою реалізації службових повноважень особи начальницького складу, згідно з

якими визначаються мета і предмет завдання, строк його виконання та відповідальна особа, якій належить його виконати (ч. 1 ст. 4 ЗУ «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України») [121].

За своїм юридичним змістом наказ може бути законним чи незаконним, у тому числі злочинним.

Для того, щоб наказ був обов'язковим для виконання, а, отже, законним, він має відповідати вимогам, встановленим у ч. 2 ст. 41 КК України, а саме: 1) наказ має бути відданий відповідною особою. Відповідною особою є особа, уповноважена законом, іншими нормативно-правовими актами, локальними правовими актами (статутом, положенням тощо) чи актами застосування права на віддання у межах своїх повноважень обов'язкових для певного кола осіб наказів чи розпоряджень; 2) наказ має бути відданий у межах повноважень цієї особи. Повноваження відповідної особи – це закріплені за даною особою права і обов'язки переважно владного характеру, тобто повноваження щодо прийняття обов'язкових до виконання рішень і забезпечення їх здійснення тими, кому вони адресовані; 3) наказ має бути відданий в належному порядку, з дотриманням відповідної форми, якщо вона передбачена законодавством; 4) за своїм змістом наказ не повинен суперечити чинному законодавству. Під чинним законодавством маються на увазі не тільки закони, а й чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, постанови ВРУ, укази Президента України, декрети і постанови КМУ, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до КУ і законів України, а також нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади. Наказ, що не відповідає закону або цим актам, визнається незаконним; 5) наказ не повинен порушувати конституційних прав та свобод людини і громадянина. Конституційні права і свободи громадян України перераховані у розділі II КУ. Відповідно до положень ч. 2 ст. 22 Основного Закону вони є гарантованими і не можуть бути скасовані.

Відповідно до ч. 5 ст. 4 Дисциплінарного статуту ОВС накази повинні бути законними, зрозумілими і виконуватися беззаперечно, точно та у

визначений строк. У разі одержання наказу від старшого прямого начальника підлеглий зобов'язаний виконати його та повідомити про це свого безпосереднього начальника. Невиконання обов'язку підкорятися законному наказу є правопорушенням, за яке особа може бути притягнута до відповідальності. Наприклад, у ст. 402 КК України передбачена кримінальна відповідальність військовослужбовця за непокору, тобто відкриту відмову виконати наказ начальника, а також за інше умисне невиконання наказу.

Накази ж, які не підпадають під ознаки законних, Д. М. Навроцький поділяє на незаконні, злочинні та явно злочинні [80, с. 80].

Незаконними наказами або розпорядженнями визнаються такі, які не відповідають хоча б одній із зазначених вимог.

Під злочинним наказом розуміється наказ, яким вимагається вчинити діяння, що передбачене кримінальним законом як злочин (формальний аспект) та яке посягає на цінності, що перебувають під кримінально-правовою охороною (матеріальний аспект).

Під явно злочинним наказом слід розуміти таку розпорядчу вимогу, яка є абсолютно очевидною і встановлення не потребує спеціальних знань і може бути однаково усвідомлена будь-якою осудною особою та спрямована на вчинення злочину, при цьому особа, яка його віддає, та особа, яка його виконує, усвідомлюють злочинний характер такої вимоги [80, с. 80].

Закон виключає відповідальність за невиконання явно злочинного наказу або розпорядження (ч. 3 ст. 41 КК України). Відповідно, злочинний зміст наказу (розпорядження) повинен бути очевидним для особи, якій він адресований. Це положення цілком відповідає ст. 60 КУ, де передбачено, що «ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази». Виконавець наказу повинен оцінити його з точки зору того, чи приписує він вчинення злочину, чи ні. І лише в тому випадку вправі відмовитися від його виконання, якщо у нього немає ніяких сумнівів щодо цього, він достеменно усвідомлює, що наказ приписує йому вчинення саме злочину. Якщо для особи

це не є очевидним, безспірним, то вона не має права відмовитися від виконання наказу, навіть якщо він приписує вчинити правопорушення [57, с. 166].

Як наголошує Ю. В. Баулін, ст. 41 КК України передбачає за змістом не будь-який законний наказ, а лише такий, що приписує певній особі (чи групі осіб) вчинити виключне діяння, а саме: дію або бездіяльність, пов'язану із заподіянням шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, тобто правоохоронюваним інтересам. Інший за змістом наказ (наприклад, той, що приписує вчинити звичайні, нормальні дії, наприклад, виконати професійні чи службові обов'язки) не має кримінально-правового значення. Це пояснюється тим, що виконання законного наказу передбачає (припускає) саме правомірне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам. Тому і наказ за своїм змістом повинен містити вимогу заподіяти таку шкоду [57, с. 164].

При цьому шкода при виконанні законного наказу може бути завдана не лише інтересам, які охороняються кримінальним законом, а й особистісним чи майновим правам громадян, які регулюються нормами ЦК України. Однак враховуючи те, що виконання наказу передбачає завдання саме правомірної шкоди, то вважаємо, що особи, які виконали такий наказ (у тому числі й поліцейські), мають звільнитися не лише від кримінальної, а й від цивільно-правової відповідальності.

Особа ж, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає відповідальності на загальних підставах. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинене з метою виконання такого наказу чи розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, що віддала злочинний наказ чи розпорядження (ч. ч. 4, 5 ст. 41 КК України).

Висновки до розділу 2

Для виконання поставлених перед нами завдань у рамках другого розділу ми проаналізували підходи провідних учених-цивілістів до визначення поняття цивільно-правової відповідальності працівників міліції/співробітників ОВС (наразі – поліцейських). У результаті вивчення цих наукових праць, а також відповідних нормативно-правових актів, які регламентують питання відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських, виокремлено ознаки цивільно-правової відповідальності поліцейських, якими є: 1) особливий суб'єктний склад осіб, які несуть відповідальність; 2) вичерпний перелік незаконних дій поліцейських, у результаті яких виникає спеціальний делікт; 3) протиправність незаконних дій поліцейських, яка має підтвердитися відповідним чином; 4) відшкодування завданої поліцейськими шкоди незалежно від наявності вини; 5) відшкодування такої шкоди за рахунок державного бюджету з обов'язковим залученням органів Державного казначейства України як представника держави; 6) відшкодування завданої шкоди у повному обсязі; 7) право держави на зворотну (регресну) вимогу до винної особи за певних умов. Також додатково окреслено випадки, за наявності яких потерпіла особа не отримує права на відшкодування шкоди, завданої поліцейськими.

Особлива увага була приділена такій ознаці як відшкодування завданої поліцейськими шкоди незалежно від наявності їх вини. При цьому наголошено, що відповідальність без вини у даному випадку ґрунтується на прийнятті ризику, адже виконання поліцейськими своїх службових обов'язків є ризиковою діяльністю, що не виключає можливість завдання шкоди життю, здоров'ю чи майну особи. Тому суб'єктивною умовою відповідальності поліцейських є не вина, а ризик.

На основі проведеного дослідження нам вдалося сформулювати власне визначення цивільно-правової відповідальності поліцейських, яка є видом юридичної відповідальності, що виникає у результаті завдання шкоди фізичній

особі внаслідок незаконних діянь поліцейських та покладає на них обов'язок відшкодувати державі завдану шкоду у порядку регресу в разі встановлення у їхніх діяннях складу злочину за обвинувальним вироком суду стосовно них, який набрав законної сили.

Видом відповідальності, яку несе поліцейський за неправомірне завдання шкоди, є регресна відповідальність, адже держава, відшкодувавши таку шкоду, має право зворотної вимоги до винної особи. У випадку ж завдання громадяниніві шкоди внаслідок незаконних дій декількох поліцейських, останні будуть нести перед державою регресну солідарну відповідальність.

У рамках дослідження нами проаналізовано різні наукові підходи до визначення понять «регрес» та «регресна відповідальність»; визначено суб'єктний склад та підстави виникнення регресних зобов'язань.

Окрему увагу звернено на особливості притягнення поліцейських до регресної відповідальності, проаналізовано судову практику з цього питання.

Цивільно-правова відповідальність за шкоду, завдану незаконними діяннями поліцейських, виражається у формі відшкодування збитків, тож ми дослідили, що включає у себе поняття «реальні збитки», а що розуміється під упущеною вигодою. Проведено детальний аналіз кожного із видів збитків, які відшкодовуються громадянину, що постраждав від незаконних дій поліцейських.

Особливу увагу приділено відшкодуванню упущеної вигоди, яка за даним правопорушенням у розмір шкоди не входить і в безспірному порядку не відшкодовується. Обґрунтовано необхідність закріплення положення про відшкодування упущеної вигоди у ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданій громадяниніві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», а також сформульовано рекомендації, на які можуть опиратися українські суди при визначенні розміру відшкодування упущеної вигоди особі, яка постраждала від незаконних діянь поліцейських. Для вирішення цього питання була опрацьована низка наукових праць

американських учених та юристів-практиків, що допомогло виокремити основоположні принципи та найбільш ефективні методики доведення та розрахунку упущеної вигоди, якими є: метод «до і після», метод «критеріїв», регресійний аналіз. Залучення судового експерта також є необхідним у справах про відшкодування упущеної вигоди.

Крім того, нами розглянуто особливості відшкодування поліцейськими шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, та наведено приклади судової практики з цього питання.

Загальними підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності є випадок (казус) та непереборна сила. Ми проаналізували ці два поняття та їх ознаки, а також встановили відмінності між ними. Доведено, що непереборна сила є безумовною підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності (у тому числі поліцейських), однак у разі дії випадку поліцейські не звільняються від цього виду відповідальності.

Як спеціальні підстави звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності, досліджено інститути необхідної оборони та крайньої необхідності, проаналізовано їх ознаки та умови правомірності (ті, що відносяться до характеристики самого посягання і ті, що стосуються захисту від посягання). За загальним правилом, особа, яка обороняється, звільняється від відповідальності за завдану шкоду за наявності умов правомірності необхідної оборони, крім випадків перевищення її меж. Проте застосування поліцейськими заходів примусу, зокрема вогнепальної зброї, майже завжди відбувається в умовах стресової ситуації, коли дуже важко визначити характер і ступінь загрози посягання, а тому важливо, щоб правова оцінка дій поліцейських здійснювалася неупереджено, без обвинувального ухилу, з урахуванням усіх обставин справи та на підставі спеціального законодавства.

Шкода, завдана у стані крайньої необхідності, відшкодовується особою, яка її завдала. У подальшому така особа має право звернутися з регресною (зворотною) вимогою до особи, в інтересах якої вона діяла.

Також ми провели розмежування між завданням шкоди у стані крайньої необхідності та завданням шкоди у стані необхідної оборони, оскільки, незважаючи на правомірність цих дій, у першому випадку завдання шкоди породжує обов'язок по її відшкодуванню.

Розглянуто право поліцейського на затримання злочинця як обставини, що виключає цивільно-правову відповідальність, якщо дотримані умови правомірності реалізації права на затримання та умови правомірності завдання шкоди злочинцю при його затриманні. Так само наголошено на необхідності звільнення не лише від кримінальної, а й від цивільно-правової відповідальності поліцейських, які завдали правомірної шкоди особі при виконанні законного наказу.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ ДО ОКРЕМИХ ВИДІВ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

3.1. Специфіка договірної цивільно-правової відповідальності поліцейських

Відповідно до ст. 41 КУ «кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним». Отже, охорона матеріальних цінностей фізичних та юридичних осіб є одним із пріоритетних завдань держави, яке реалізується у межах своєї компетенції усіма її органами, в тому числі правоохоронними. Дійсно, згідно з п. 20 ч. 1 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію України» (далі – ЗУ) поліція здійснює на договірних засадах охорону фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності. Для виконання цього завдання 07 листопада 2015 р. розпочала свою діяльність поліція охорони, яка, відповідно до ст. 13 вищезазначеного Закону, функціонує у складі Національної поліції України. Органи поліції охорони є правонаступниками Департаменту ДСО при МВС України та відповідних державних установ ДСО при МВС України.

Отже, поліція охорони є територіальним органом Національної поліції України, яка, відповідно до покладених на неї завдань, здійснює охорону об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності на договірних засадах.

На сьогодні поліція охорони на договірних засадах здійснює охорону фізичних осіб та об'єктів права державної, комунальної і приватної власності. Повноваження, найбільш властиві поліції охорони у сфері договірних відносин, можна виокремити, звертаючись до ст. 23 ЗУ: 1) здійснення охорони об'єктів

права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також участь у здійсненні державної охорони (п. 19); 2) здійснення на договірних засадах охорони фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності (п. 20).

У п. 4 Постанови КМУ від 28 жовтня 2015 р. № 877 «Про затвердження Положення про Національну поліцію» [127] також можна знайти перелік функцій, які виконує поліція охорони: 1) здійснення охорони об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також участь у здійсненні державної охорони (пп. 25); 2) здійснення на договірних засадах охорони фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності, а також технічних заходів охоронного призначення у випадках і порядку, передбачених законом або іншими нормативно-правовими актами (пп. 26).

Отже, свою діяльність поліція охорони провадить, як було зазначено вище, на договірній основі. Договори, які поліція охорони укладає разом із державними замовниками, є господарсько-правовими (державні контракти). За такими договорами здійснюється, наприклад, охорона особливо важливих об'єктів та об'єктів підвищеної небезпеки підприємств, які мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави згідно з переліком, який затверджується КМУ (Постанова КМУ від 11 листопада 2015 р. № 937 «Питання забезпечення охорони об'єктів державної та інших форм власності» [99]).

Договори про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб укладаються відповідно до положень ЦК України. Згідно зі ст. 978 цього нормативно-правового акту за договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканність особи чи майна, які охороняються. Отже, виходячи зі змісту цієї статті, існує два види договору охорони: договір охорони фізичної особи та договір охорони майна.

Відповідно до п. 4 ст. 1 ЗУ «Про охоронну діяльність» [138] охорона майна – діяльність з організації та практичного здійснення заходів охорони,

спрямованих на забезпечення недоторканності, цілісності визначених власником і належних йому будівель, споруд, територій, акваторій, транспортних засобів, валютних цінностей, цінних паперів та іншого рухомого і нерухомого майна, з метою запобігання та/або недопущення чи припинення протиправних дій щодо нього, для збереження його фізичного стану, припинення несанкціонованого власником доступу до нього та забезпечення здійснення власником цього майна всіх належних йому повноважень стосовно нього.

Охорона фізичної особи – діяльність з організації та практичного здійснення заходів охорони, спрямованих на забезпечення особистої безпеки, життя та здоров'я індивідуально визначеної фізичної особи (групи осіб) шляхом запобігання або недопущення негативного безпосереднього впливу факторів (діяльності або бездіяльності) протиправного характеру (п. 5 ст. 1 «Про охоронну діяльність»).

Оскільки у статті надано лише дефініцію договору охорони і не визначено його істотних умов, то для вирішення цього питання слід звернутися до ст. 955 ЦК України, де прописано, що положення § 1 гл. 66 ЦК України під назвою «Зберігання» застосовуються до окремих видів зберігання, якщо інше не встановлено положеннями цього Кодексу про окремі види зберігання або законом.

У ЦК України договір охорони особи чи майна віднесено до спеціальних видів договорів зберігання. Дійсно, договори охорони і зберігання мають спільні риси: 1) належать до категорії договорів по наданню послуг; 2) об'єднані спільною метою – забезпечити збереження майна власника. Однак за єдиною спрямованістю цих договорів криється їх істотна відмінність, яка полягає в тому, що за договором зберігання зберігач зобов'язаний зберігати річ, яка передана йому поклажодавцем, і повернути її у схоронності, тобто вживати всіх заходів, передбачених договором, законом, іншими актами цивільного законодавства, зокрема дотримуватися протипожежних, санітарних, охоронних правил для забезпечення схоронності речі, переданої йому на зберігання. У

свою чергу, договір охорони спрямований на забезпечення недоторканності особи чи майна, тобто охоронець повинен уберегти об'єкт від протиправних посягань. Крім того, охоронець не зобов'язаний створювати спеціальні умови для утримання переданого під охорону майна, адже охоронна діяльність не зводиться до збереження останнього від псування і знищення, не пов'язаного із діями третіх осіб.

Друга відмінність між договором зберігання і договором охорони полягає у предметі зберігання. Так, предметом зберігання можуть бути лише рухомі речі (товари, автотранспортні засоби, цінні папери, дорогоцінні метали та каміння, інші коштовності, документи), які не виключені з цивільного обороту. На зберігання також можуть передаватися гроші, якщо вони не знеособлюються. Нерухомі ж речі можуть бути предметом не зберігання, а охорони. За договором охорони забезпечується також недоторканість особи.

Третьою відмінністю є те, що за договором зберігання річ передається у володіння зберігача, тоді як при наданні охоронних послуг майно залишається у володінні замовника. Так, за положеннями ч. 1 ст. 936 ЦК України зберігач зобов'язується зберігати річ, яка передана йому поклаждавцем, і повернути її у схоронності. При передачі ж майна під охорону, воно не переходить до охоронця, а продовжує залишатися в приміщеннях, які охороняються, – на складах, базах, магазинах, підприємствах.

Цю відмінність між зберіганням і охороною помітив ще О. С. Іоффе, який зазначав, що «охорона передбачає виконання тільки технічних функцій необхідних для того, щоб зберегти майно від небезпеки фізичного знищення, псування або втрати, яка може загрожувати йому збоку стихійних сил або неправомірних дій осіб. Навпаки, особа, якій майно, ввірене для зберігання, здійснює правомочність володіння, як й інші необхідні для цього права і обов'язки» [44, с. 496].

Наступна розбіжність «впливає» з попередньої і полягає в тому, що суть зберігання зводиться до розміщення переданих речей на складах (у камерах, приміщеннях) або на території зберігача. При цьому охорона здійснюється за

допомогою установки охоронної сигналізації та підключення її на пульт централізованої охорони.

У ст. 946 ЦК України передбачено, що договір зберігання може бути як оплатним і безоплатним. Що ж до договору охорони, який законодавець відніс до окремих видів зберігання, то у ЦК України прямо закріплено його оплатний характер. У ст. 978 цього нормативно-правового акта сказано, що володілець майна або особа, яку охороняють, зобов'язані щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату.

Проведення обстеження майна фізичних і юридичних осіб є, як правило, необхідною умовою укладання договору охорони. Метою обстеження є визначення комплексу заходів і розробка технічних пропозицій щодо організації охорони майна, що забезпечують його достатню безпеку. За результатами обстеження заявнику вносяться пропозиції про організацію того чи іншого виду охорони (фізичної або технічної), пропонуються конкретні варіанти організації охорони. Обов'язок оглянути річ перед прийняттям її на зберігання прямо передбачений у ЦК України лише для деяких спеціальних видів зберігання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 959 цього нормативного акта товарний склад зобов'язаний за свій рахунок оглянути товар при прийнятті його на зберігання для визначення його кількості та зовнішнього стану. Для інших же видів зберігання такої умови у законодавстві немає.

Шоста відмінність зводиться до особи зберігача та охоронця. Відповідно до положень ЦК України зберігач може бути як особою, яка здійснює зберігання на засадах підприємницької діяльності (професійний зберігач), так і фізичною дієздатною особою, яка здійснює зберігання, наприклад, в якості товариської послуги. У свою чергу, охоронець – це завжди суб'єкт підприємницької діяльності.

За втрату (нестачу) або пошкодження речі, прийнятої на зберігання, зберігач відповідає на загальних підставах, тобто за умови наявності складу цивільного правопорушення (реальних збитків, протиправної поведінки боржника, причинного зв'язку між протиправною поведінкою і завданою

шкодою, вини боржника). Тобто особи, що не відносяться до професійних зберігачів, відповідають за втрату, нестачу й ушкодження майна поклажодавця лише за наявності своєї вини. Професійні ж зберігачі, до яких належать й охоронці, відповідають за схоронність майна незалежно від вини.

I, нарешті, остання відмінність, яка безпосередньо пов'язана з попередньою, полягає в тому, що зберігач несе відповідальність за втрату або пошкодження речі, яка є безпосереднім результатом його дії чи бездіяльності, що призвела до несхоронності майна. Охоронна організація несе відповідальність у вигляді відшкодування вартості втраченого або пошкодженого майна, але винні в цьому пошкодженні треті особи. Іншими словами, охоронна організація відшкодовує збиток, завданий третіми особами.

Враховуючи вищезазначене, багато авторів підтримує думку про те, що договір охорони слід розглядати не як спеціальний вид зберігання, а як окремий вид договору про надання послуг. Наприклад, С. П. Довбій стверджує, що договір охорони майна має істотні відмінності й не може розглядатися як спеціальний вид договору зберігання. Розміщення поняття договору охорони у гл. 66 ЦК України, присвяченій договору зберігання, як спеціального виду договору зберігання необхідно визнати помилковим, а відносини, опосередковані договором охорони, повинні регулюватися не правилами про зберігання, а загальними нормами ЦК України про оплатне надання послуг. Автор вважає, що це пов'язано з тим, що за своїм характером діяльність зобов'язаної особи є більш спеціальною, ніж у договорі зберігання, обмежується забезпеченням збереження майна від розкрадання, умисного знищення або пошкодження та завжди є професіональною [38, с. 11].

До особливостей, що дозволяють розглядати цей договір як окремий різновид договорів про надання послуг, слід віднести, перш за все, його спрямованість – забезпечення саме недоторканності особи або майна, а також покладання обов'язків за договором не тільки на охоронця, а й на його контрагента – особу, яка охороняється, або власника майна, що є об'єктом охорони. Володілець переданого під охорону майна або особа, яку охороняють,

зобов'язані виконувати передбачені договором правила особистої або майнової безпеки і щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату (ст. 978 ЦК України). Специфіка охоронних послуг виключає їх надання на побутовому рівні, а отже, передбачає обов'язкову професійність охоронця. Крім того, охоронна діяльність підлягає ліцензуванню. Це викликано тим, що підприємницька діяльність із надання послуг по охороні пов'язана з благами, що мають істотне значення для людини: життям, здоров'ям, приватною власністю, а ще й значними майновими інтересами як фізичних, так і юридичних осіб [194, с. 755]. Ми підтримуємо ці погляди вчених і вважаємо, що законодавцю дійсно слід виокремити договір охорони, оскільки його мета полягає не стільки в забезпеченні схоронності майна, скільки в забезпеченні його захисту від протиправних посягань третіх осіб.

Отже, як ми визначили, поліція охорони здійснює охорону майна громадян та фізичних осіб на основі договору, укладеного згідно з вимогами ЦК України. Відповідно, за порушення умов договірної зобов'язання вона буде нести цивільно-правову відповідальність. Оскільки наразі законодавством не передбачені типові договори на охорону об'єктів, сторони самі вправі визначати його умови, у тому числі й умови притягнення сторін до відповідальності у випадку невиконання чи неналежного виконання договору охорони. Так, сторони у договорі встановлюють підстави для настання цивільно-правової відповідальності, розмір збитків, який підлягає відшкодуванню, умови звільнення від відповідальності тощо. Однак для попередження зловживань з тієї чи іншої сторони і для належного захисту майна, що охороняється, радимо при підписанні договору враховувати певні нюанси.

По-перше, цей договір завжди укладається у письмовій формі, що передбачено у ч. 1 ст. 8 ЗУ «Про охоронну діяльність». Інша форма домовленості (усна) не буде законною підставою для надання суб'єктом охоронної діяльності послуг з охорони. Хоча, як доводить Д. В. Козир, договір між фізичною та юридичною особою і договір про надання послуг з охорони

між фізичними особами може укладатися в усній формі, якщо його сума не перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, та якщо він буде повністю виконуватися сторонами в момент його укладання [51, с. 11].

По-друге, у ч. 3 цієї ж статті передбачено, що замовник послуг з охорони майна зобов'язаний надати суб'єкту охоронної діяльності для ознайомлення оригінали документів або завірені в установленому порядку їхні копії, що підтверджують його право володіння чи користування майном на законних підставах, охорона якого є предметом договору, а також правомірність знаходження такого майна, транспортного засобу чи особи у визначеному місці охорони.

Підписанню договору охорони завжди має передувати обстеження об'єкта охорони з метою узгодження, зокрема, виду охорони, кількості постів, необхідності обладнання засобами сигналізації, технічного укріплення, виходячи з розмірів території об'єкту, його характеру, режиму роботи на ньому та інших умов забезпечення схоронності майна. Результати обстеження оформлюються відповідним актом, у якому вказуються пропозиції замовнику щодо усунення виявлених недоліків по технічному укріпленню об'єкта (наприклад, забезпечити освітлення території, поставити ґрати на вікна, добудувати тамбур, поміняти двері, прикріпити сейфи до підлоги) та строки їх усунення. Про відмову замовника від обладнання технічними засобами охорони місць можливого проникнення на об'єкт спеціально зазначаються в договорі [198, с. 261].

У договорах про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб відповідно до положень ЦК України визначаються умови відшкодування суб'єктом охоронної діяльності шкоди, завданої через неналежне виконання ним своїх зобов'язань (ч. 2 ст. 8 ЗУ «Про охоронну діяльність»). Тут важливо зазначити конкретний розмір майнової відповідальності поліції охорони, щоб у подальшому звільнитися від тягаря доведення вартості вкрадених чи зіпсованих речей, та перелік умов, що звільняють сторони від відповідальності за

договором. Зазначимо, що замовник теж несе відповідальність, наприклад, у разі несвоєчасної (неповної) оплати послуг відповідно до договору, пошкодження обладнання, встановленого в об'єкті, що охороняється, тощо.

Під час укладання договорів зазначаються конкретний об'єкт охорони, його місцезнаходження (пп. 6 п. 7 Ліцензійних умов провадження охоронної діяльності) [124], а також чітко визначається, яке майно береться під охорону. Для цього складається акт прийому-передачі матеріальних цінностей під охорону і по пунктах визначається майно, за втрату або пошкодження якого охоронець несе матеріальну відповідальність.

Сторони також мають право прописати у договорі підстави для розірвання договору охорони в двосторонньому (за домовленістю) та в односторонньому порядку (у випадку невиконання або неналежного виконання іншою стороною своїх обов'язків). Виконавцем договір може бути розірваний, наприклад, якщо замовником грубо порушуються вимоги щодо забезпечення безпечних умов праці та особистої безпеки працівників, або якщо замовником не були усунені вказані виконавцем недоліки у технічному стані об'єкта. Для замовника такою причиною може бути неналежна якість послуг, що надаються відповідно до договору охорони.

Зазначимо, що збитки, завдані неналежним виконанням працівниками поліції охорони своїх зобов'язань за укладеними цивільно-правовими договорами, відшкодовуються за рахунок коштів, що надходять від виконання договорів (п. 27 Постанови Кабміну «Про заходи щодо вдосконалення охорони об'єктів державної та інших форм власності»).

Отже, за невиконання або неналежне виконання умов договору про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб, поліція охорони буде нести цивільно-правову відповідальність. Оскільки законодавець відніс охорону до спеціальних видів зберігання, то для того, щоб дізнатися, за яких умов поліція охорони буде нести цей вид відповідальності, звертаємося до ст. 950 ЦК України, де сказано, що за втрату або пошкодження речі, прийнятої на зберігання, зберігач відповідає на загальних підставах.

Загальною формою такої відповідальності є відшкодування збитків. Вона має місце за сукупності умов, які називають загальним складом цивільного правопорушення. Такими умовами є: 1) протиправна поведінка; 2) завдана шкода; 3) причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою; 4) вина боржника.

Щодо протиправності як підстави відповідальності виконавця за договором надання охоронних послуг, то у літературі з цього питання виокремилися дві точки зору.

В. А. Абрамов у своїй праці висловлює думку, що специфіка відповідальності підрозділів позавідомчої охорони проявляється у тому, що вони несуть відповідальність не за всі збитки, завдані неналежним виконанням умов договору охорони, а лише за ті, які завдані певними способами: крадіжками, здійсненими шляхом злому на об'єктах приміщень заборів, замків, вікон, вітрин та огорож; іншими способами внаслідок незабезпечення належної охорони або внаслідок невиконання позавідомчою охороною встановленого на об'єкті, що охороняється, порядку вивозу (ввезення) товарно-матеріальних цінностей; розкраданнями, здійсненими у результаті грабежу або розбійного нападу; шляхом знищення або пошкодження майна сторонніми особами, які проникли на об'єкт, що охороняється, або в силу інших причин з вини працівників позавідомчої охорони [1, с. 90]. Його погляди поділяє і С. П. Довбій, який вважає, що механізм компенсації збитків за договором охорони більш справедливо було б конструювати не за принципом відповідальності за правопорушення, а за принципом розподілу ризиків. У цьому випадку є можливим розширення відповідальності охоронця й за випадок, тобто без врахування вини, а тільки у разі допущення майнових збитків від злочинного посягання [37, с. 88].

На противагу їм, О. В. Мільков стверджує, що відповідальність у будь-якому випадку настає тільки за наявності невиконання або неналежного виконання зобов'язання з охорони. У чому ж знайде свій вираз це невиконання або неналежне виконання залежить від особливостей предмета конкретного

договору, від змісту і специфіки наданої за договором охоронної послуги. Виходячи з цього, конкретний спосіб завдання збитків за договором охорони значення не має. Головне, щоб завдані збитки перебували в причинному зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням охороною своїх зобов'язань за договором [74, с. 21 – 22].

У ст. 978 ЦК України не визначено підстав щодо притягнення охоронця до цивільно-правової відповідальності. Відповідно до ст. 8 ЗУ «Про охоронну діяльність» суб'єкт охоронної діяльності надає послуги з охорони на підставі договору, укладеного із замовником у письмовій формі відповідно до законодавства. Як уже було сказано, у договорах про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб, відповідно до положень ЦК України, визначаються умови відшкодування суб'єктом охоронної діяльності шкоди, завданої через неналежне виконання ним своїх зобов'язань. Тобто законодавець уповноважив сторони на власний розсуд встановлювати ті причини та обставини, із настанням яких винні особи будуть притягуватися до відповідальності.

Ми ж поділяємо першу точку зору науковців і вважаємо, що поліція охорони повинна відшкодувати збитки, завдані розкраданням товарно-матеріальних цінностей та іншого майна, переданого під охорону, під час знаходження об'єкта під охороною, здійснене шляхом крадіжки, грабежу, розбійного нападу, в результаті незабезпечення належної його охорони. Адже у ст. 978 ЦК України сказано, що за договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканність особи чи майна, які охороняються. Недоторканність майна може бути порушена сторонніми особами, які проникають до приміщення, де воно знаходиться, у період охорони шляхом зламування, відкривання або руйнування заблокованих технічними засобами сигналізації вікон, дверей та інших конструкцій та вчиняють щодо нього вищезначені протиправні дії, що є наслідком неналежного виконання поліцією охорони своїх договірних зобов'язань [96, с. 100].

Другою умовою притягнення поліції охорони до цивільно-правової відповідальності є наявність шкоди. Відповідно до ст. 951 ЦК України збитки, завдані поклажодавцеві втратою (нестачею) або пошкодженням речі, відшкодовуються зберігачем. Збитками є: реальні збитки та упущена вигода (ст. 22 ЦК України).

Слід зауважити, що відшкодуванню за договором зберігання підлягають лише реальні збитки; упущена ж вигода, як складова збитків, не відшкодовується. Це підтверджується Постановою Вищого господарського суду України від 08 червня 2006 р. у справі № 10/172-10/277 [111], який для обґрунтування свого рішення використав ст. 951 ЦК України і довів, що вимога про відшкодування упущеної вигоди є безпідставною.

Зазначене правило є універсальним і має імперативний характер. У науковій юридичній літературі з цього приводу висловлюється дві точки зору: одні науковці обстоюють обмеження розміру відповідальності охоронця, інші ж пропонують виходити із загального правила мотивуючи тим, що останній повинен нести відповідальність у повному обсязі, тобто не тільки у розмірі реальних збитків, а й компенсувати неодержані доходи (упущену вигоду). Так, Г. П. Чуб розуміє під шкодою збиток, завданий крадіжкою майна. За псування, пошкодження або знищення майна всередині квартири, що охороняється, і за шкоду, завдану власнику ушкодженням самого приміщення, охорона відповідальності не несе. На її думку, способи, якими здійснюється охорона квартир, не перешкоджають проникненню сторонніх осіб. Тому за псування і пошкодження майна цими особами не можна звинувачувати охорону. Охоронна сигналізація, повідомляючи про порушення цілісності об'єкту, що охороняється, сприяє затриманню осіб, які проникли на цей об'єкт, і перешкоджає розкраданню матеріальних цінностей. Своєчасне виявлення цих осіб забезпечує можливість власнику, у разі псування, пошкодження квартири і майна, пред'явити позов до безпосередніх завдавачів шкоди [206, с. 13 – 14].

З її твердженням не погоджується В. І. Смірнов, адже тоді залишається невирішеним питання: до кого пред'являти позов при пошкодженні чи

знищенні майна, якщо з вини охорони безпосередні завдавачі шкоди не затримані? Науковець вважає, що охорона повинна відшкодовувати власнику не тільки збиток, завданий крадіжкою з її вини, але також збиток, завданий пошкодженням чи знищенням майна, що знаходиться в квартирі, за винятком пошкоджених при проникненні в квартиру заблокованих сигналізацією дверей та вікон, оскільки з їх пошкодженням пов'язано спрацьовування охоронної сигналізації [167, с. 139 – 140].

На практиці також спостерігаємо двоякий підхід до вирішення цього питання: одні замовники охоронних послуг обмежують майнову відповідальність охоронця за збитки, завдані майну замовника третіми особами внаслідок невиконання ним своїх зобов'язань належним чином, певною сумою, що включає вартість викраденого чи пошкодженого майна, розмір уцінки пошкоджених товарно-матеріальних цінностей, а також витрати, затрачені на відновлення пошкодженого майна, тобто лише реальні збитки. Інші ж наполягають на повній матеріальній відповідальності охоронця.

Однак, як вважає С. П. Довбій, покладення відповідальності на охоронця у повному обсязі не сприятиме розвитку цієї соціально необхідної сфери послуг. Це призведе до того, що при погодженні умов договору охоронець для максимального зниження ступеня ризику буде змушений обирати найбільш ефективний, але й більш затратний спосіб охорони. Йому так чи інакше належить формувати своєрідний фонд або страхувати свою цивільно-правову відповідальність. У цьому випадку висока вартість послуги може взагалі стати перешкодою для укладення договору. По-друге, варто враховувати й те, що послуга з охорони надається щодо майна, яке продовжує знаходитися в господарській сфері власника (тобто без передачі його у володіння охоронця), у зв'язку з чим охоронець не в змозі встановити повне панування над ним, а значить, гарантувати позитивний ефект у повному обсязі. По-третє, під охорону майно передається, як правило, без попереднього огляду, опису й без оцінки його вартості. Охоронець не завжди має відомості про зміни, що відбулися у складі майна, що охороняється, хоча саме вони й можуть значно збільшувати

ризик протиправних зазіхань, а значить, потребу в застосуванні додаткових заходів охорони [39, с. 42].

На нашу думку, при вирішенні цього питання цілком достатньо буде надати можливості сторонам передбачити сплату неустойки або іншим чином окреслити межі відповідальності у випадку порушення зобов'язання у конкретному договорі охорони. При цьому мають бути враховані правила, викладені у ст. 6 ЦК України, стосовно співвідношення актів цивільного законодавства і договору.

На підтвердження цього твердження наведемо рішення господарського суду Луганської області від 08 червня 2006 р. у справі № 16/192 [155]. Позивач пред'явив вимогу про стягнення з відповідача вартості втраченого майна згідно договору зберігання у розмірі 128739,82 грн та штрафу у розмірі 25747,96 грн. Розглянувши матеріали справи та заслухавши представників сторін, суд задовольнив позов у повному обсязі, зокрема, вимогу про стягнення штрафу, що дорівнює 20 % загальної вартості переданого на зберігання майна, оскільки це було обумовлено п. 6.2 договору зберігання, укладеного між сторонами.

Зауважимо, що доказування розміру збитків, завданих замовнику охоронних послуг унаслідок неналежного виконання умов договору охорони, є ще одним проблемним питанням. Якщо замовником є юридична особа, то встановлення розміру завданих збитків може здійснюватися на основі наступних документів: акта інвентаризації майна за підписом уповноважених представників сторін; довідки про балансову вартість викраденого майна на момент події; копії опису майна, яке перебуває у приміщенні, зданому під охорону; акта про розпечатування приміщення, що охороняється, за підписом уповноважених представників сторін; довідки з чергової частини відділу поліції про порушення кримінальної справи за фактом крадіжки; акта взаємозаліку (відшкодування розміру завданих збитків за рахунок вартості наданих охоронних послуг).

Але як дізнатися розмір завданих збитків, якщо замовником охоронних послуг виступає фізична особа, яка не може довести вартості викраденого чи

пошкодженого майна, яке знаходилося в квартирі (приватному будинку), що перебувала під охороною? Адже мало хто зберігає чеки та квитанції за всі здійснені покупки, а деякі коштовні речі взагалі можуть бути подаровані або заповідані, і постраждалий навіть не уявляє їх приблизної вартості.

У цивільному законодавстві закріплений принцип, згідно з яким тягар доказування збитків, завданих порушенням зобов'язання, покладається на кредитора (ч. 2 ст. 623 ЦК України). Отже, розмір збитків, завданих неналежним виконанням договору охорони, доводиться саме замовником охоронних послуг. Якщо ж він не має доказів, що підтверджують обсяг заявлених вимог, то суд має право відмовити йому в позові. Виникає ситуація, коли факт завдання збитків не викликає сумнівів, однак відсутні належні докази для підтвердження їх розміру, а отже, неможливо отримати адекватне відшкодування цих збитків.

Один із варіантів вирішення цього питання знаходимо у п. 3 ст. 7.4.3 «Принципів міжнародних комерційних договорів», де сказано, що, якщо суму збитків складно встановити з достатнім ступенем вірогідності (тобто її важко з'ясувати в кількісному вираженні), суд замість того, щоб відмовити у відшкодуванні чи присудити відшкодування номінальних збитків, вправі визначити справедливий розмір понесених збитків [230].

На думку С. С. Бичкової та Ю. О. Заїки, охоронець несе перед замовником матеріальну відповідальність за збитки в межах вартості майна, оціненого замовником при укладанні договору. При цьому розмір збитків повинен бути підтвердженим відповідними документами, складеними за участю охорони [198, с. 272].

Вартість украденого майна з жилих приміщень громадян визначається виходячи з діючих роздрібних цін з урахуванням зносу та амортизації. При визначенні розміру збитків враховується вартість викраденого майна, а також викрадені грошові кошти та ювелірні вироби. Водночас відповідальність охоронця за викрадену готівку та ювелірні вироби з дорогоцінного металу чи каменю, як правило, обмежується десяти- та, відповідно, двадцятикратним

розміром мінімальної заробітної плати, що повинно стимулювати замовника зберігати цінності у спеціально пристосованих для цього місцях (наприклад, в банківських чи домашніх сейфах). Охоронець відповідає і за вкрадений антикваріат, але за умови, що при укладанні договору замовник передав йому нотаріально посвідчений, складений компетентними спеціалістами, опис та оцінку вартості антикварних речей [198, с. 272].

На нашу думку, замовнику охоронних послуг слід самостійно або з допомогою третіх осіб здійснювати оцінку майна, яке буде передано на зберігання, і зазначати цю ціну в договорі охорони. У межах цієї суми охоронець буде нести відповідальність за невиконання або неналежне виконання укладеного договору. Зауважимо, що на практиці такий підхід є найбільш застосовуваним, адже дає можливість власнику у випадку завдання шкоди покрити повністю або частково як реальні збитки, так і суму упущеної вигоди. Однак, як вірно зазначає Є. О. Харитонов, правило, за яким обсяг відповідальності зберігача обмежений зазначеною у відповідному документі вартістю зданого на зберігання майна не позбавляє можливості поклаждавця наполягати на відшкодуванні вартості зданого на зберігання майна і вище цієї оцінки, що зазначена в документі, якщо він доведе цю більш високу вартість утраченого, відсутнього чи пошкодженого майна [201, с. 872].

Актуальним є й питання відшкодування моральної шкоди, завданої замовнику поліцією охорони за договором охорони. За загальним правилом особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав, однак аналіз судової практики свідчить, що моральна шкода, завдана неналежним виконанням своїх обов'язків поліцією охорони, відшкодуванню не підлягає. Підтвердженням цього може слугувати рішення апеляційного суду м. Миколаєва у справі № 784/3066/13 від 02 жовтня 2013 р., який скасував попереднє рішення районного суду про стягнення з відповідача моральної шкоди за договором охорони, посилаючись на безпідставне застосування останнім норм ст. 1167 ЦК України. Апеляційний суд наголосив, що договором на централізовану охорону майна у житлових приміщеннях

громадян підрозділом ДСО, за яким позивачу завдано матеріальні збитки, не передбачено застосування таких правових наслідків, як відшкодування моральної шкоди. Тому вимога позивача відшкодувати моральну шкоду є безпідставною і задоволенню не підлягає [153].

Щодо наявності причинного зв'язку між завданою шкодою і діяльністю поліції охорони, то на практиці, як правило, з його встановленням труднощів не виникає. Однак, як правильно зауважує В. П. Грибанов, при з'ясуванні питання наявності причинного зв'язку необхідно мати на увазі, що він завжди конкретний. Це означає, що один і той же наслідок може бути породжений різними причинами, але у цьому конкретному випадку йдеться лише про одну з них. Для цивільно-правової відповідальності важливо, наприклад, установити, чи є збитки або шкода результатом протиправної поведінки боржника чи вони породжені якимись іншими причинами [31, с. 335 – 336]. В. Й. Кофман зауважує, що не можна вважати причиною результату поведінку, без якої він все одно б настав. Причинний зв'язок, на його думку, є там, де протиправна поведінка стає безпосередньою причиною результату. Навпаки, непрямий причинний зв'язок «повинен визнаватися істотним і враховуватися юридичною практикою лише у тому випадку, коли непрямим заподіювачем шкоди створено відхилення від звичайних результатів людської діяльності» [173, с. 487 – 488]. Прикладом прямого причинного зв'язку є ситуація, коли група затримання несвоєчасно виїхала на місце події після отримання сигналу «тривога», що дозволило правопорушникам не лише пограбувати приміщення, що знаходилося під охороною, але й втекти з місця злочину. Відомі також випадки, коли оператор пульта централізованого спостереження несвоєчасно передавав інформацію про спрацювання тривожного сигналу групі реагування поліції охорони, або коли збитки стали результатом непрофесійних дій такої групи на місці події. Приміром, група реагування, отримавши від диспетчера ввідну інформацію, своєчасно прибуває за вказаною адресою, і, зустрівши біля парадного входу будинку невідомих осіб із коробками у руках, не з'ясовує, з якої вони квартири, і що переносять, а відразу направляється до приміщення, в

якому спрацювала сигналізація. У результаті поліцейські виявляють, що двері квартири зламані, з неї викрадені речі, а злочинці зникли з місця події.

У випадку ж, коли диспетчер вчасно передав групі реагування поліції охорони інформацію про спрацювання тривожного сигналу, однак остання не змогла відразу прибути на об'єкт через те, що потрапила у дорожньо-транспортну пригоду з вини іншого учасника дорожнього руху – йдеться про непрямий причинний зв'язок, а, отже, про відсутність юридично значимого причинного зв'язку між діями поліції охорони і завданими збитками власнику цього об'єкта.

За втрату (нестачу) або пошкодження речі, прийнятої на зберігання, зберігач, як було зазначено вище, відповідає на загальних підставах. До числа загальних умов цивільно-правової відповідальності належить і вина боржника.

У цивільному праві діє презумпція вини особи, яка допустила порушення зобов'язання, тобто така особа буде вважатися винною у порушенні і сама має довести відсутність своєї вини. Однак, як ми вже визначили у попередньому підрозділі, вина не є обов'язковою умовою відповідальності за порушення зобов'язання: договором або законом може встановлюватися відповідальність боржника незалежно від його вини.

Цивільно-правова відповідальність професійного зберігача є підвищеною, оскільки він несе відповідальність за втрату, нестачу чи пошкодження речі, якщо не доведе, що втрата (нестача) чи пошкодження речі відбулися внаслідок непереборної сили, або через такі властивості речі, про які зберігач, приймаючи її на зберігання, не знав і не міг знати, або внаслідок умислу чи грубої необережності поклажодавця. Таким чином, зберігач, що діє як суб'єкт підприємницької діяльності, відповідає і тоді, коли його вини немає [202, с. 593].

У ст. 950 ЦК України передбачено обставини, за наявності яких винні особи звільняються від відповідальності. Підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності за втрату (нестачу) чи пошкодження речі є, перш за все, непереборна сила, яка виступає універсальною підставою для звільнення

особи як від договірної, так і недоговірної відповідальності. Спеціальною підставою для звільнення особи за порушення лише договірного зобов'язання є форс-мажор. Він, як і непереборна сила, є обставиною, яка не залежить від волі і бажання сторін зобов'язання, але форс-мажорні обставини викликають неможливість виконання договірного зобов'язання через цілеспрямовані дії осіб, які перебувають за його межами. До таких дій належать, наприклад, воєнні дії, введення заборони на здійснення певної діяльності тощо.

Наступною підставою для звільнення від відповідальності є певні шкідливі властивості речі, що спричинили її втрату (нестачу) або пошкодження. Передаючи річ на зберігання, поклажодавець повинен попередити зберігача про певні її властивості та особливості її зберігання. Обов'язок такого роду прямо не передбачений законодавством, однак логічно впливає зі змісту ст. ст. 950 та 952 ЦК України. Звісно, у більшості випадків, коли на зберігання здається майно, що не має ніяких специфічних властивостей, таке питання не є актуальним. Однак трапляються ситуації, коли зберігач не може забезпечити збереження майна, не знаючи певних його характеристик. Йдеться, наприклад, про вибухонебезпечні речі або про речі, що здатні до самозаймання, за умови, що зберігач не знав і не міг знати про такі властивості речей при прийнятті їх на зберігання. Якщо заходи, що зазвичай уживаються при зберіганні такого майна, виявляються недостатніми для забезпечення його цілісності, зберігач не буде нести відповідальність за його псування або загибель, які сталися через особливі властивості майна, про які він не був попереджений поклажодавцем. Якщо ж зберігач знав або мав знати про шкідливі властивості речі, але прийняв її на зберігання, то у разі доведеності цього факту він позбувається права на відшкодування таких збитків, оскільки мав можливість вжити необхідних заходів, аби їм запобігти.

У випадках, коли зберігач, приймаючи річ на зберігання, не знав і не міг знати про її шкідливі властивості, поклажодавець зобов'язаний відшкодувати зберігачеві завдані цими властивостями збитки (ст. 952 ЦК України). Для цього, за загальним правилом, необхідна наявність вини поклажодавця. Якщо ж він

зможе довести, що сам не знав і не міг знати про небезпечні властивості майна, яке передавав на зберігання, то він звільняється від відповідальності. При встановленні вини поклажодавця до уваги повинні бути взяті його професіоналізм, характер переданих на зберігання речей та інші обставини, що дозволяють дійти висновку про його обізнаність щодо їх специфічних властивостей.

І останньою підставою для звільнення від відповідальності зберігача за втрату (нестачу) чи пошкодження речі є вина поклажодавця, за умови, що її формою є умисел чи груба необережність. Як відомо, вина – це психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності (ст. 23 КК України).

Необережну вину в цивільному праві традиційно поділяють на легку (просту) необережність та грубу необережність. Під простою (легкою) необережністю розуміють таке ставлення особи до своєї поведінки, коли вона не передбачала і не бажала тих наслідків, які фактично настали, хоча, виходячи з конкретних обставин, об'єктивно могла і зобов'язана була їх передбачити. Груба ж необережність має місце, коли особа не бажала настання несприятливих наслідків, але передбачала їх і ставилася до цього байдуже або намагалася їх самовпевнено уникнути. Тобто це такий вчинок, нерозумність якого є очевидною [41, с. 94].

Умисел або груба необережність замовника охоронних послуг, за наявності яких поліція охорони буде звільнятися від відповідальності, можуть проявлятися у тому, що власник квартири, яка охороняється, не ввімкнув охоронну сигналізацію або не здав квартиру під охорону, не дотримується правил користування сигналізацією (наприклад, вносить зміни до схеми блокування об'єкта), що стає причиною крадіжки, розголошує стороннім особам правила користування засобами сигналізації, не інформує про збільшення числа осіб, які мають ключі від квартири, що охороняється, та знають, як користуватися сигналізацією, і розголошують ці відомості стороннім особам.

За втрату, нестачу чи пошкодження прийнятих на зберігання речей після того, як настав обов'язок поклажодавця взяти ці речі назад (тобто при простроченні поклажодавця), зберігач несе відповідальність лише за наявності з його боку умислу чи грубої необережності (ч. 3 ст. 950 ЦК України), тобто за наявності в його діях легкої (простої) необережності, він звільняється від цивільно-правової відповідальності.

3.2. Особливості відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими

Захист прав і свобод людини є одним із найважливіших завдань сьогодення. Для його виконання прийнято низку міжнародних нормативно-правових актів, котрі проголошують людину найвищою соціальною цінністю, а забезпечення її прав і свобод – головним обов'язком демократичної правової держави.

Відповідно до ч. 5 ст. 9 і ч. 6 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [75], ч. 5 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, кожний, хто був жертвою незаконного затримання, арешту або засудження, має захищене позовом право на компенсацію шкоди [54]. Кожен, чий права та свободи, визнані у Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження (ст. 13 Конвенції).

Ці принципи знайшли своє закріплення й у ст. 55 Основного Закону України, де проголошено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом, тобто будь-яка особа, права якої порушені, може звернутися за їх захистом до судової установи, а також вимагати відшкодування завданої шкоди, в тому числі й моральної.

Дійсно, особа повинна мати право на відшкодування моральної шкоди, завданої у результаті правопорушення, від якого вона постраждала. Як

правильно зазначає А. Веніамінова, посягання на таке нематеріальне благо як гідність особистості, неодмінно тягне за собою порушення гарантованих Конституцією прав і свобод особи. Адже будь-яке правопорушення, в тому числі і те, в результаті якого не завдано фізичної шкоди, обов'язково супроводжується моральними стражданнями особи, щодо якої це правопорушення було вчинене [18, с. 44].

У законодавстві України поняття моральної шкоди з'явилося у 1993 р. із внесенням змін до ЦК УРСР і з того часу воно поступово доповнюється і розширюється. В окремих нормах КУ (ст. ст. 32, 56, 62, 152) прямо передбачена можливість відшкодування моральної шкоди. Це право закріплено також у ЦК України, ГК України, КЗпПУ, ЗУ «Про інформацію», «Про захист прав споживачів» і т. д., а також у деяких актах, які носять «роз'яснювальний» характер, як, наприклад, ППВСУ № 4 від 31 березня 1995 р.

Випадки порушення прав і свобод людини поліцейськими при виконанні ними своїх службових обов'язків не є поодинокими. Упродовж останніх років суттєво збільшилася кількість справ із приводу відшкодування моральної шкоди, яка завдана правоохоронними органами. Так, якщо за період із 2006 р. по 2008 р. відповідних позовів було подано до суду 1500, то із 2015 р. по 2018 р. – 2700 [40].

Найчастіше порушення законності зі сторони службових осіб Національної поліції України трапляються при затриманні особи (доставляння до відділу поліції без достатніх на те підстав; утримання доставленого понад встановлений час, або без складання протоколу про затримання і без реєстрації у журналі обліку доставлених осіб; несвоєчасне повідомлення прокурора або родичів затриманого про затримання чи відсутність такого повідомлення взагалі), а також при проведенні слідчих дій (незаконний обшук, незаконний тимчасовий доступ до речей і документів, проникнення до житла чи іншого володіння особи). Нерідко порушуються розумні строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних

рішень, а також право особи на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення.

Норми, які передбачають відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських, містяться у Законі, а також у ст. ст. 1173 – 1175 ЦК України.

Згідно з ч. ч. 5, 6 ст. 4 Закону моральною шкодою визнаються страждання, завдані громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин із оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру.

Відповідно до п. 3 ППВСУ № 4 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (далі – ППВСУ № 4) [144] під моральною шкодою розуміємо втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, завданих фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Під фізичними стражданнями розуміють фізичний біль, погіршення здоров'я та будь-які інші негативні зміни у стані людини.

Моральні страждання – це негативні психологічні переживання особистості, які проявляються у формі таких почуттів як страх, сором, приниження, або стані душевного болю, хвилювання, депресії чи будь-якому іншому несприятливому у психологічному аспекті стані [212, с. 7].

Формулювання поняття «моральна шкода», надане у п. 3 ППВСУ № 4, є скоріше рекомендаційним і склалося внаслідок напрацювань судової практики, адже у самому ЦК України дефініції моральної шкоди не надано. Це пов'язано з неможливістю чіткого визначення такого оціночного поняття, на що звертає увагу велика кількість науковців. Тому у ч. 2 ст. 23 ЦК України законодавець лише окреслив способи прояву такої шкоди.

Отже, відповідно до положень вищезначеної статті, 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 зі знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи.

У пп. 2 п. 3 ППВСУ № 3 додатково зазначено, що моральна шкода може також проявлятися: у моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (у 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 із оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків.

Моральна шкода часто є більш відчутною за майнову і тому викликає у потерпілого гостріше страждання. Вона не може бути повністю відшкодована як така, проте має бути хоч якось компенсована. Зважаючи на відсутність ліпшого способу подолати душевний дискомфорт потерпілого, таким способом стає грошове відшкодування.

Підстави для відшкодування моральної шкоди є такими ж, як і для відшкодування матеріальної шкоди, і перераховані у ст. 2 Закону, яку ми вже розглянули у попередньому розділі.

Відшкодування моральної шкоди, завданої особі поліцейським, здійснюється за наявності всіх загальних умов відповідальності за завдання шкоди. З'ясуванню, зокрема, підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її завдавача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням завдавача та вини останнього в її завданні. Суд повинен визначити, чим підтверджується факт завдання позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони завдані, в якій грошовій сумі чи в якій

матеріальній формі позивач оцінює завдану йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору (п. 5 ППВСУ № 4).

Першою умовою є наявність моральної шкоди, тобто присутність негативних змін у психічній сфері людини, викликаних фізичними та моральними стражданнями. Оскільки у КУ передбачено, що особа, права якої порушені, має право вимагати відшкодування моральної шкоди, можна зробити висновок про те, що законодавець визначає тільки неправомірні дії як умови відповідальності за її завдання. На цьому ж наголошується й у п. 7 ППВСУ № 4, де сказано, що «заподіяна моральна (немайнова) шкода відшкодовується тій фізичній чи юридичній особі, права якої були безпосередньо порушені протиправними діями (бездіяльністю) інших осіб».

Деякі вчені висловлюють пропозицію закріпити презумпцію моральної шкоди на законодавчому рівні. Так, на думку, О. М. Ердлевського, необхідно застосовувати принцип презумпції завдання моральної шкоди неправомірною дією і припускати, що потерпілий відчуває страждання, якщо правопорушник не доведе зворотного. Це істотно спрощує позицію потерпілого, і у той же час таку презумпцію правопорушник може спростувати [212, с. 90].

К. В. Капустянський вважає, що така точка зору заслуговує на всіляку підтримку, особливо у разі наявності фізичних і моральних страждань, завданих злочином. На думку автора, вчинення практично будь-якого злочину супроводжується завданням моральної шкоди. У цьому випадку, за наявності відповідних змін у законодавстві, потерпілі у всіх кримінальних справах могли б претендувати на грошову компенсацію перенесених ними фізичних та моральних страждань.

Принцип «презумпції моральної шкоди» автор формулює наступним чином: «Будь-яка фізична особа, стосовно якої вчинена неправомірна дія або бездіяльність, визнається такою, що зазнала моральної шкоди, якщо той, хто скоїв правопорушення не доведе протилежне» [48, с. 14 – 15].

В українському законодавстві такий принцип не закріплений, позивач повинен самостійно забезпечити подання доказів про порушення його законних прав і завдану моральну шкоду (п. 17 ППВСУ № 4). Відповідно до п. 4 цієї Постанови Пленуму у позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди має бути зазначено, у 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.

Ми ж погоджуємося з поглядами вищеназваних науковців і вважаємо, що кожна особа, яка стала жертвою незаконних дій поліцейських, завідомо перебувала у стані сильного стресу, тривоги за майбутнє, за свою репутацію, за моральний стан рідних і близьких. У будь-якому випадку честь і гідність постраждалого принижується, адже безвинна людина ще гостріше переживає прояви скоєного проти неї беззаконня. Такі дії апіорі не можуть проходити безслідно для особи і так чи інакше позначаються на її душевному чи фізичному стані. Тому ми вважаємо, що реабілітованого громадянина потрібно позбавити необхідності доводити факт завдання йому моральної шкоди внаслідок незаконних дій поліцейських, і призначати йому розмір відшкодування відповідно до характеру, тривалості та інтенсивності завданої шкоди.

Відшкодування моральної шкоди провадиться у разі, коли незаконні дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, завдали моральної втрати громадянинові, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя (ч. 5 ст. 4 Закону). При цьому позивач повинен довести, у чому саме полягають ці моральні втрати та їх зв'язок із незаконними діями вищеперерахованих органів, а суд має встановити характер та обсяг моральних страждань, щоб зробити висновок про наявність або відсутність моральної шкоди.

Другою умовою для притягнення до відповідальності за завдання моральної шкоди є протиправність. Щодо дій, учинення яких породжує право на відшкодування моральної шкоди, треба вказати, що необхідною ознакою таких дій є порушення ними немайнових прав і благ особи. Протиправним може бути діяння, тобто як дія, так і бездіяльність. Дія набуває протиправного характеру, якщо вона прямо заборонена законом або іншим нормативно-правовим актом, або суперечить йому. Бездіяльність лише у тому випадку стає протиправною, якщо на особу покладений юридичний обов'язок діяти відповідним чином в умовах певної ситуації.

Перелік діянь, за вчинення яких фізична особа має право вимагати відшкодування завданої поліцейським моральної шкоди, визначений у ст. 1176 ЦК України, ст. 1 Закону «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (ці дії були нами ретельно проаналізовані у попередньому розділі). Крім того, відповідні діяння перелічені й у п. 16 ППВСУ від 01 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» [122].

Третя умова відповідальності за завдання моральної шкоди – наявність причинного зв'язку між протиправним діянням і завданою моральною шкодою. Здійснене неправомірне діяння повинно бути головною причиною, яка призвела до завдання моральної шкоди. Відповідальність настає лише тоді, коли буде встановлено, що моральна шкода є безпосереднім наслідком відповідної протиправної поведінки. Відсутність такого безпосереднього причинно-наслідкового зв'язку означає відсутність відповідного зобов'язання. На думку О. М. Ерделевського, наявність причинного зв'язку між протиправним діянням і моральною шкодою припускає, що протиправна дія повинна бути необхідною умовою настання негативних наслідків у вигляді фізичних чи моральних страждань. Неправомірне діяння повинно бути головною причиною, яка неминуче тягне завдання моральної шкоди [212, с. 93].

У більшості випадків вирішення питання про наявність або відсутність причинного зв'язку не викликає труднощів, однак у деяких ситуаціях його все ж буває важко встановити.

Як зазначає К. І. Голубєв, фактично будь-яким протиправним діянням потерпілому завдається моральна шкода, під якою маються на увазі перш за все душевні страждання, завдані безпосередньо правопорушенням. Не так просто довести, що захворювання, яке з'явилося у потерпілого, а також супутні йому фізичний біль і переживання пов'язані саме з моральними стражданнями від вчиненого правопорушення. Цілком ймовірно, що у цьому випадку можуть знадобитися висновки судово-медичної, судово-психіатричної, судово-психологічної експертиз [22, с. 103 – 104].

Для вирішення цієї проблеми вчений рекомендує звертатися до сучасних досліджень у психології з вивчення так званого посттравматичного синдрому, де описуються психічні захворювання, у тому числі ті, які стали результатом потрапляння людини у травматичну ситуацію. Перевага такого методу полягає у спрощенні доказування зв'язку правопорушення і захворювання, бо вже сам по собі діагноз «посттравматичний синдром» дозволяє стверджувати про наявність такого зв'язку [22, с. 104].

Процес доказування наявності причинно-наслідкового зв'язку є достатньо специфічним, а тому потерпілому непросто зібрати доказову базу для підтвердження його існування. До речі, питання про докази є нагальним, оскільки як довести ту чи іншу ступінь тяжкості моральних страждань, не роз'яснює жоден нормативно-правовий акт.

Відповідно до ст. 76 Цивільного процесуального кодексу України [205], (далі – ЦПК України) доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків.

Письмовими доказами є документи (крім електронних документів), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору (ч. 1 ст. 95 ЦПК України). Ними у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими, можуть бути: протокол затримання особи, журнал реєстрації доставлених осіб із відповідними записами (або їх відсутністю), копія обвинувального вироку суду, копія виправдувального вироку суду, копія рішення про закриття кримінальної справи чи справи про адміністративне правопорушення, висновок лікаря-психіатра лікувально-профілактичного закладу або лікарсько-консультаційної чи медико-соціальної експертної комісії про стрес, який зазнала особа у результаті застосування до неї незаконних заходів з боку поліцейських, чи наслідків їх застосування, про депресію чи інші негативні вияви стану потерпілого, висновок судово-психологічної експертизи, публікації у засобах масової інформації, що містять інформацію про справу потерпілого тощо [98, с. 209].

Для підтвердження факту наявності фізичних страждань потерпілим можуть бути надані такі документи: медичні довідки, акти медичного обстеження, витяги з медичної картки потерпілого, помітки, що до нього виїздила швидка медична допомога, список ліків, призначених лікарем, чеки, що підтверджують їх придбання, письмовий висновок медико-соціальної експертної комісії, висновок судово-медичного експерта.

До речі, у ЦПК України передбачено право учасників справи подавати письмові докази в електронних копіях, посвідчених електронним цифровим підписом, що прирівнюється до власноручного підпису відповідно до закону. Електронна копія письмового доказу не вважається електронним доказом (ч. 3 ст. 95 ЦПК України).

Речовими доказами є предмети матеріального світу, які своїм існуванням, своїми якостями, властивостями, місцезнаходженням, іншими ознаками дають змогу встановити обставини, що мають значення для справи (ст. 97 ЦПК України). Такими доказами у справах по відшкодуванню моральної шкоди, завданої поліцейськими, можуть бути: майно, на яке було незаконно накладено

арешт (наприклад, на призи, державні нагороди, почесні та пам'ятні знаки, якими нагороджений потерпілий), предмети, що були вилучені під час проведення незаконного обшуку і т. д.

Згідно з ч. 1 ст. 100 ЦПК України електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, яка містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема, на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет).

До таких доказів у питанні, що нас цікавить, можуть належати: записи телевізійних чи радіопрограм, веб-сайти, де висвітлювалася інформація у справі потерпілого, відео- чи аудіозаписи, зроблені позивачем, що містять докази про незаконну поведінку чи висловлювання поліцейських щодо нього, голосові повідомлення з погрозами чи іншими даними щодо проведення неправомірних дій тощо.

Висновок експерта – це докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені у результаті них висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експертові, складений у порядку, визначеному законодавством. Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань (ст. 102 ЦПК України).

У ч. 4 ст. 17 Положення зазначено: якщо для з'ясування обставин щодо наявності у громадянина моральної шкоди виявиться потреба у спеціальних знаннях, суд може призначити належну експертизу, висновок якої оцінюється поряд з іншими доказами у справі.

На нашу думку, необхідно у кожній цивільній справі, що стосується питання відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями

поліцейських, призначати психологічну експертизу, щоб визначити, як саме вплинула на потерпілого та чи інша неправомірна дія, оскільки кожна особа по-різному реагує на негативні психічні фактори. Одна людина може відчувати страх, сором, пригніченість, гнів, розпач, побоювання та переживання за свою подальшу долю, особисту чи ділову репутацію, зниження працездатності, а інша – впадає в затяжну депресію, страждає від безсоння, втрати апетиту, проявляє схильність до суїциду; вона скаржиться на те, що вже не в змозі вести звичний для неї спосіб життя та вимушена весь час приймати заспокійливі, знеболювальні чи снодійні препарати. У неї може з'явитися апатія, комплекс неповноцінності або тяга до надмірного вживання спиртних напоїв, психотропних чи навіть наркотичних речовин [98, с. 209].

Наскільки інтенсивно будуть проявлятися у потерпілої особи ті чи інші негативні наслідки скоєного проти неї правопорушення залежатиме від її індивідуальних особливостей, які повинен враховувати суд при розгляді справи. Індивідуальні особливості потерпілого – це обставина, яка підлягає доведенню, та яку суд має встановлювати передбаченими процесуальним законодавством способами і брати до уваги для оцінки дійсної глибини (ступеня) фізичних або моральних страждань і визначення відповідного розміру компенсації [212, с. 129]. Вирішуючи питання про ступінь страждань потерпілого, суддя опирається на певну «середню величину», тобто бере до уваги те, як повинна ставитися середньостатистична людина до обставин ситуації, що склалася.

У кожного свій персональний «поріг чутливості», індивідуальні особливості психіки, а тому потерпілому від неправомірних дій поліцейських необхідно довести, що через ці особливості він не здатен безболісно реагувати на вчинене щодо нього беззаконня, і обставини, що склалися, негативно вплинули на його фізичний і моральний стан.

Оскільки під час вирішення справ, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди суд розглядає низку питань, які мають суто психологічне підґрунтя, висновки судово-психологічної експертизи допомагають у їх

вирішенні швидко і найбільш результативно. Зокрема, вони дозволяють визначити глибину і тривалість душевних страждань, відхилення в психофізіологічному стані потерпілого (порушення психічних процесів або фізіологічних параметрів), ступінь незворотності цих відхилень і т. д.

При цьому варто пам'ятати, що судова психологічна експертиза не акцентує уваги на розв'язанні питання про встановлення розміру грошового еквівалента завданої моральної шкоди. Експертний висновок у цій частині носить науково-рекомендаційний характер. Висновок експерта є важливим доказом у справі, однак остаточне рішення приймає суд. При цьому останній повинен виходити із принципів розумності й справедливості, а незгода з експертизою повинна бути мотивована відповідним процесуальним чином [207, с. 9 – 10].

Зазначимо, що наразі у комітеті ВР України знаходиться законопроект, згідно з яким в Україні з'явиться нова професія – спеціаліст з визначення розміру моральної шкоди, який буде об'єктивно оцінювати завдану шкоду. Майбутні спеціалісти будуть, між іншим, оцінювати розмір моральної шкоди у випадках її завдання фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду. При цьому встановлювати факт завдання моральної шкоди спеціалісти не будуть – це належить виключно до компетенції суду [143].

Сподіваємося, що цей законопроект буде прийнятий, адже він допоможе полегшити роботу суддів при прийнятті рішень у справах про відшкодування моральної шкоди та мінімізувати ризик недоброчесного та необґрунтованого завищення чи заниження розміру моральної шкоди.

Доказами у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої поліцейськими, також є показання свідків. Показання свідка – це повідомлення про відомі йому обставини, які мають значення для справи (ч. 1 ст. 90 ЦПК України). Варто зазначити, що у якості доказу про наявність у потерпілого моральної шкоди найчастіше використовуються саме показання свідків,

оскільки довести глибину і силу моральних страждань за допомогою письмових і речових доказів буває вкрай важко.

В якості свідків можуть виступати рідні, друзі, колеги по роботі, тобто люди, які спілкуються з потерпілим кожного дня і здатні порівняти його поведінку до та після впливу на нього психотравмувальної ситуації. Також вони можуть розповісти, наскільки сильно позивач переживає те, що сталося, у чому саме виражаються ці переживання, їх характер, ступінь їх впливу на спосіб життя особи та про зміни в її емоційному-вольовому стані.

Також доцільно запросити в якості свідка лікаря потерпілого, який надасть інформацію про ступінь фізичних та моральних страждань останнього під час проведення лікування, про індивідуальні фізіологічні та психологічні особливості.

За загальним правилом відповідальність за завдання моральної шкоди настає за наявності вини завдавача шкоди, що є четвертою умовою притягнення до цього виду відповідальності. Однак, як було вже зазначено, шкода (у тому числі й моральна), завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів (ч. 1 ст. 1176 ЦК України).

За положеннями ст. 1176 ЦК України шкода, завдана неправомірними діями органів досудового розслідування, прокуратури та суду відшкодовується державою у повному обсязі. Однак, питання визначення розміру відшкодування моральної шкоди і дотепер залишається одним із найбільш дискусійних. Це пов'язано з тим, що моральну шкоду не можна відшкодувати у повному обсязі, адже немає точних критеріїв майнового виразу фізичних та моральних страждань, душевного болю, хвилювання, переживання. Яким би не був розмір відшкодування, він ніколи не зможе повністю нівелювати тих негативних наслідків, які були завдані потерпілій особі внаслідок правопорушення, а лише певною мірою їх пом'якшити. У будь-якому випадку розмір відшкодування має бути співрозмірним завданій моральній шкоді.

Як свідчить практика у справах про відшкодування моральної шкоди, багато заявників, вимагаючи компенсацію за завдану моральну шкоду, перебільшують свої душевні й фізичні страждання, понесені у зв'язку з порушенням їхнього законного права або інтересу. Однак і судами допускається необґрунтоване заниження заявленого позивачем розміру бажаної компенсації. Пов'язано це у першу чергу з тим, що суду під час визначення грошового еквівалента душевних й/або фізичних страждань доводиться враховувати низку чинників, що мають винятково психологічну основу. Серед них – глибина й тривалість душевних страждань, викликаних, приміром, знищенням або ушкодженням майна особи, приниженням честі, достоїнства й ділової репутації тощо [207, с. 9].

У ст. 13 Закону встановлено мінімальну межу розміру відшкодування моральної шкоди: він визначається з урахуванням обставин справи у межах, встановлених цивільним законодавством, але за час незаконного перебування громадянина під слідством чи судом він має бути не меншим однієї мінімальної заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством або судом. Необхідно мати на увазі, що у випадках, коли межі відшкодування моральної шкоди визначаються у кратному співвідношенні з мінімальним розміром заробітної плати чи неоподатковуваним мінімумом доходів громадян, суд при вирішенні цього питання має виходити з такого розміру мінімальної заробітної плати чи неоподаткованого мінімуму доходів громадян, що діють на час розгляду справи [20, с. 19].

Відповідно до чинного законодавства моральна шкода відшкодовується грошми, іншим майном або в інший спосіб (ч. 3 ст. 23 ЦК України).

Судова практика свідчить, що грошова форма відшкодування є найбільш зручною, оскільки гроші є загальним еквівалентом і здатні задовольнити майже всі потреби потерпілого.

Відшкодувати моральну шкоду за українським законодавством можливо й іншим майном. Норми ЦК України не визначають поняття «іншого майна». Хоча традиційно під цією формою розуміють надання безкоштовних путівок в

лікувально-оздоровчі заклади (санаторії, будинки відпочинку), в туристичну подорож або надання інших матеріальних благ (наприклад, приймача, магнітофона, телевізора, побутової техніки, меблів, зібрання творів художньої літератури, художніх виробів, парфумів тощо). Також виконання послуг чи робіт, які зумовлюють позитивні емоції і цим частково компенсують ті негативні наслідки, яких зазнав потерпілий (наприклад, перевезення потерпілого до лікувального закладу, ремонт житлового приміщення, опублікування твору, автором якого є потерпілий) [209, с. 89].

Зміст такої форми відшкодування моральної шкоди як відшкодування в інший спосіб також не розкривається в положеннях ЦК України, тож для цього можна враховувати практику ЄСПЛ.

Так, Євросуд схильний розглядати «вже сам факт встановлення порушення достатньою реакцією на просте позбавлення певного права чи свободи». Більше того, з цього приводу Євросуд розробив правило, за яким у певних випадках він, замість ухвалення рішення про грошове відшкодування моральної (немайнової) шкоди, може вважати визнання самого факту правопорушення, учиненого щодо потерпілого, достатньою «справедливою сатисфакцією» [19, с. 127].

Щодо розміру відшкодування моральної шкоди за час незаконного перебування громадянина під слідством чи судом ми визначилися, однак як поррахувати розмір відшкодування в інших випадках, коли особа не знаходиться під слідством чи судом? Наприклад, при незаконному затриманні, незаконному приводі особи, проведенні слідчих дій до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань або без такого внесення, незаконному здійсненні оперативно-розшукових заходів чи у випадках порушення прав і свобод людини у процесі їх здійснення.

Відповідаючи на це питання, законодавець установив, що розмір моральної шкоди визначається з урахуванням обставин справи у межах, установлених цивільним законодавством (ч. 2 ст. 13 Закону). У ЦК України з цього приводу зазначено, що 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 (п. 2 ч. 3 ст. 23 ЦК України).

Відповідно до п. 9 ППВСУ № 4 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.

Наразі єдиної методики, яка б дозволила б з точністю обрахувати розмір завданої моральної шкоди, не існує, а тому це питання і досі залишається проблемним і викликає певні труднощі у суддів при розгляді справ цієї категорії. На сьогодні є достатня авторських методик, які дозволяють визначити розмір моральної шкоди у грошовому еквіваленті, однак кожна з них має як певні переваги, так і недоліки. Як зазначено у п. 6.5 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 р. № 53/5 «при проведенні психологічних експертиз використовуються загальновідомі в науковій практиці психологічні методики і такі, що пройшли державну атестацію, та їх авторські модифікації, що відбираються з

урахуванням специфіки експертних досліджень і конкретних питань, поставлених перед психологічною експертизою» [123].

Найбільш відомою методикою визначення розміру моральної шкоди, на сьогодні, є методика, запропонована О. М. Ердлевським. Звісно, її не можна назвати ідеальною, однак все ж вона має багато прихильників серед науковців.

Згідно з зазначеною методикою фактичний розмір заявленої до стягнення моральної шкоди визначається за формулою, в якій ураховується розмір компенсації презюмованої моральної шкоди; ступінь вини особи, яка завдала моральної шкоди; коефіцієнт індивідуальних особливостей потерпілого (суб'єктивного стану); коефіцієнт урахування обставин, що заслуговують на увагу (об'єктивні фактори); ступінь вини постраждалого; коефіцієнт урахування майнового стану особи, яка завдала моральної шкоди потерпілому [212, с. 137 – 138].

Існують й інші спеціальні методики, розроблені, наприклад, С. Антосик, К. Дорошенком, В. Кашиним, В. Понаріним, М. Толстіковим, С. Шимон, однак, необхідно зазначити, що лише методика О. М. Ердлевського пройшла апробацію в науково-дослідних установах судових експертиз Міністерства юстиції України та рекомендована Науково-консультативною та методичною радою з проблем судової експертизи до застосування. Вона вважається найбільш обґрунтованою та пристосованою до вимог судочинства України. Наразі зазначена методика успішно використовується в практичній діяльності експертами-психологами Експертної служби МВС України та виступає єдиною методикою, що має офіційний характер [207, с. 12 – 13].

Як ми вже зазначали, нині суддям доволі проблематично визначати розмір відшкодування самостійно через відсутність єдиної концепції та єдиних механізмів призначення відшкодування та визначення грошової суми за певний вид страждань. Такий стан речей надає їм «простір» для винесення суб'єктивних рішень – і в результаті суди присуджують суму, яка є вдвічі, а то і втричі меншою за заявлену позивачем. Для уникнення такої ситуації у більшості провідних європейських країн на законодавчому рівні встановлена

нижня та верхня межа компенсації за моральну шкоду, завдану правоохоронними органами.

Наприклад, у Фінляндії Державне Казначейство надає компенсацію невинним особам, які були позбавлені волі через дії влади. У 2010 році сума відшкодування за неправомірне ув'язнення складала 100 – 200 євро за один день і близько 150 євро, якщо позбавлення волі тривало понад два тижні.

Компенсація за неправомірний арешт і необґрунтовано винесений обвинувальний вирок у Литві виплачується за окремою бюджетною програмою відшкодування шкоди, яку координує Міністерство юстиції. Відшкодування може виплачуватися як за рішеннями суду, так й у позасудовому порядку, однак розмір компенсації за завдану майнову шкоду не може перевищувати 5 тис. літ (1 448 євро), моральної шкоди – 10 тис. літ (2 896 євро).

В Австрії відповідальність за моральну шкоду, завдану неправомірним арештом, обмежується мінімальною компенсацією у 20 євро і максимальною компенсацією у 50 євро за день.

У ст. 447 Кримінально-процесуального кодексу Норвегії передбачено компенсацію за моральну шкоду, завдану арештом або триманням під вартою, у випадку виправдання особи, або якщо її справу не було передано до судового розгляду. У законодавстві ці положення наводяться разом із фіксованими ставками, відповідно до яких особі не виплачується компенсація, якщо термін позбавлення волі тривав менше чотирьох годин. За перші дві доби тримання під вартою виплачується по 183 євро (1 500 норвезьких крон) за кожен день. Якщо обвинувачену особу переводять до тюрми, то відшкодування за кожен наступний день складає 400 норвезьких крон (49 євро). Якщо при цьому особа перебуває у повній ізоляції, то сума відшкодування повинна бути збільшена на 25% від суми, що розраховується.

Неправомірний арешт, безпідставне ув'язнення є підставами для відшкодування матеріальної та моральної шкоди у Чорногорії. Суд визначає розмір компенсації на власний розсуд, однак правова позиція полягає у тому, що сума відшкодування за моральну шкоду, завдану неправомірним

позбавленням волі (арештом), повинна щомісяця виплачуватися у розмірі від 3 000 до 4000 євро залежно від обставин справи.

Засоби для відшкодування шкоди, завданої неправомірним арештом, передбачені в окремій статті бюджету. У середньому щомісячна виплата становить 3 – 4 тис. євро, однак кінцева сума буде залежати від тяжкості та виду злочину, в якому була звинувачена особа, її попередня історія (чи була вона коли-небудь засуджена чи ні), протягом якого часу тривав арешт, і чи висвітлювалася її справа у ЗМІ [93, с. 110 – 112].

На нашу ж думку, дуже вдалою є так звана Тарифна схема компенсацій, яка діє на території Великобританії, і застосовується Комісією з питань компенсації шкоди, завданої злочином. Схема компенсацій вступила в силу з 01 серпня 1964 року і з тих пір постійно модифікується. За цією схемою відшкодовується фізична чи психічна шкода, пов'язана з насильницькими злочинами, яка призвела до зниження життєвої активності: зниження працездатності, здібностей до навчання, розриву соціальних зв'язків, психічних розладів та інших (у тому числі біологічних) уражень. Усі види шкоди розбиті в Тарифній схемі на 25 видів з єдиним розміром компенсації у кожній групі [212, с. 23 – 24].

Отже, у більшості вищерозглянутих країн на законодавчому рівні встановлена нижня та верхня межа компенсації за моральну шкоду, завдану правоохоронними органами. Найчастіше сума відшкодування залежить від тяжкості і виду злочину, в якому була обвинувачена особа, попередньої історії особи (чи була вона коли-небудь засуджена чи ні), протягом якого часу її арешт і кримінальний процес проти неї висвітлювалися у засобах масової інформації і т. ін.

Деякі вітчизняні науковці є прихильниками такої позиції [161, с. 43 – 44], хоча для інших пріоритетним є саме розмір завданих збитків [85, с. 13]. На нашу думку, для України впровадження практики визначення розміру відшкодування моральної шкоди у певних межах є більш ніж доречним. Це допоможе позбутися випадків призначення судами абсолютно різного розміру

відшкодування при розгляді схожих за обставинами справ. По-друге, це звільнить потерпілого від необхідності зазначати у позові розмір завданої йому моральної шкоди, опираючись лише на власну оцінку тих фізичних чи душевних страждань, яких йому довелося зазнати. По-третє, це значно скоротить час розгляду справи, адже суддям не доведеться звертатися до вивчення практики іноземних судів чи ЄСПЛ, щоб дізнатися, який саме розмір відшкодування необхідно призначити за наявних умов.

Оскільки нижня межа розміру відшкодування моральної шкоди в Україні законодавчо визначена і має бути не меншою однієї мінімальної заробітної плати за кожен місяць незаконного перебування громадянина під слідством або судом, пропонуємо також установити верхню межу відшкодування, використавши для цього досвід Великої Британії. Ця межа буде залежати від ступеня тяжкості психічного розладу, який кваліфікується як «помірний» (триває від 6 до 16 тижнів), «серйозний» (від 16 до 26 тижнів), «важкий» (триває понад 26 тижнів, але не є постійним) і «дуже важкий» (постійна втрата життєвої активності). Розмір самої грошової компенсації при цьому має бути достатнім для подолання негативних наслідків правопорушення і встановлений із дотриманням вимог розумності та справедливості.

У наш час для багатьох постраждалих осіб почуття ображеної гідності превалює над грошовою компенсацією (особливо, якщо врахувати той факт, що отримати справедливий розмір відшкодування, який буде пропорційний розміру перенесених страждань, майже неможливо). Набагато важливішим для них видається визнання поліцейськими незаконності своїх дій і публічне вибачення перед тими, хто став жертвою таких дій. Тому вважаємо за необхідне на законодавчому рівні встановити такий вид відповідальності для відповідного органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, а також їх посадових, службових осіб, та доповнити ст. 3 ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду»

частиною 2 наступного змісту: «Громадянин, якому незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, була завдана шкода, має право на офіційне вибачення відповідних органів, а також їх посадових, службових осіб».

Зазначимо, що законопроект про внесення відповідних змін до ЦК України, надійшов до ВР України 19 січня 2018 р. і наразі знаходиться на розгляді у комітеті ВР України. Так, відповідно до цього законопроекту, пропонується доповнити ч. 2 ст. 16 ЦК України, в якій передбачені способи захисту цивільних прав та інтересів, новим пунктом 11 і викласти його у такій редакції: «Офіційне вибачення відповідного органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, а також їх посадових, службових осіб, внаслідок незаконних рішень, дій і/або бездіяльності яких особі було заподіяно шкоду» [117].

Крім того вважаємо, що реабілітована особа має право на видалення відомостей про неї та про правопорушення, у вчиненні якого вона підозрювалася, з Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) – автоматизованої системи електронної бази даних, відповідно до якої здійснюється збирання, зберігання, захист, облік, пошук, узагальнення даних про кримінальні правопорушення та хід досудового розслідування у кримінальних провадженнях [128].

Наприклад, у Великобританії таке право закріплене за особою, яка постраждала внаслідок: незаконного арешту; незаконного затримання, у тому числі внаслідок «помилки в ідентифікації» («mistaken identity»), коли замість винної особи затримують іншу особу, схожу на неї за прикметами, або яка має те ж саме прізвище та ім'я; незаконного відбирання біометричних даних та зразків ДНК; законного відбирання біометричних даних та зразків ДНК в особи, яка була незаконно заарештована або затримана внаслідок «помилки в ідентифікації».

Відповідно до положень Директиви про поіменні записи в Національному комп'ютері поліції (Police National Computer), який є аналогом українського

ЄРДР, у вищезначених випадках керівник відповідного підрозділу поліції зобов'язаний видалити з бази біометричні дані особи, знищити відібрані зразки ДНК а також, за її заявою, й інші відомості про неї, які були внесені до Національного комп'ютеру поліції [228].

Вважаємо, що введення до законодавства України подібної норми буде повністю відповідати положенням ст. 32 КУ, відповідно до якої не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом. Відповідно до ст. 11 ЗУ «Про інформацію» [134] інформація про фізичну особу (персональні дані) – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Дані про особу належать до конфіденційної інформації. Це можуть бути, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження. Фізична особа з будь-яких мотивів може обмежувати доступ до такої інформації, крім випадків, встановлених законом.

Більша частина із вищевказаної інформації вноситься до картки на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення та яка підозрюється у його вчиненні, за формою, наведеною у додатку 4 до Положення про порядок ведення ЄРДР. Вважаємо, що реабілітована особа, яка має право на відшкодування шкоди з підстав, визначених у ст. 2 Закону, має також право на вилучення відомостей про неї з ЄРДР, оскільки у Генеральній прокуратурі України, яка відповідно до п. 4 Положення про порядок ведення ЄРДР є Держателем реєстру, немає ніяких законних підстав для подальшого зберігання такої інформації.

Насамкінець зазначимо, що проблема відшкодування моральної шкоди, яка завдана поліцейськими, й, особливо, – визначення її розміру – на сьогодні не є вирішеною. На даний момент не існує єдиного нормативно-правового акта, яким можна було б користуватися при вирішенні цього питання. Навіть методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди», направлені листом Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797 [72] для використання в роботі іншим міністерствам та відомствам були скасовані через

посилання на застарілі або не існуючі норми права [211]. Натомість, ніякого подібного акта законодавцем прийнято не було.

Висновки до розділу 3

У результаті проведеного дослідження встановлено, що при наданні послуг охорони поліція охорони, як і її територіальні органи, одночасно є суб'єктом господарювання і територіальним органом Національної поліції України, яка, у свою чергу, є центральним органом виконавчої влади. Тобто відбувається поєднання владних функцій і повноважень з господарською діяльністю. Договори, які укладає поліція охорони, є звичайними для підприємницької діяльності договорами.

Визначено, що договори, які поліція охорони укладає разом із державними замовниками, є господарсько-правовими (державні контракти), а договори про надання послуг з охорони майна та фізичних осіб – цивільно-правовими.

Оскільки законодавець відніс охорону до спеціальних видів зберігання, були встановлені як схожі риси, так і відмінності між договором охорони та договором зберігання. На основі проведеного аналізу, а також дослідження особливостей, притаманних договору охорони було сформульовано висновок про те, що останній необхідно розглядати не як спеціальний вид зберігання, а як окремий вид договору про надання послуг.

Наразі законодавством не передбачені типові договори на охорону об'єктів, а тому сторони самі вправі визначати його умови, у тому числі й підстави притягнення сторін до відповідальності у випадку невиконання чи неналежного виконання договору охорони. Для попередження зловживань з тієї чи іншої сторони і для належного захисту майна, що охороняється, сформульовано рекомендації, які необхідно враховувати при підписанні договору.

Встановлено, що за невиконання або неналежне виконання обов'язків, визначених умовами договору поліція охорони несе цивільно-правову відповідальність згідно з вимогами статей 949 – 951 ЦК України. Відповідальність настає за сукупності умов, що називається складом цивільного правопорушення; при цьому доводити наявність вини в діях охоронців позивач не повинен.

Обґрунтовано, що специфіка відповідальності підрозділів поліції охорони полягає у тому, що вони несуть відповідальність не за всі збитки, завдані неналежним виконанням умов договору охорони, а лише за ті, які завдані певними способами (крадіжкою, грабежем і т. д.).

Доведено, що розмір шкоди, яка підлягає відшкодуванню, обмежується розміром реальних збитків, завданих власнику майна, що охороняється; упущена вигода і моральна шкода не відшкодовуються, крім випадків, коли це спеціально не передбачено договором або законом. Крім того, якщо поряд із відшкодуванням збитків сторони договору обумовили сплату неустойки, то вона підлягає стягненню у повному розмірі.

За наявності відповідних обставин, таких як: непереборна сила, певні властивості речі, про які поліцейські не знали і не могли знати, коли брали її під охорону; умисел чи груба необережність особи, яка здала майно під охорону, охоронці звільняються від відповідальності, якщо це передбачено договором.

Збитки, завдані неналежним здійсненням працівниками поліції охорони своїх зобов'язань за укладеними цивільно-правовими договорами, відшкодовуються за рахунок коштів, що надходять від виконання договорів.

Розглянуто визначення поняття «моральна шкода», форми її прояву, а також підстави для відшкодування моральної шкоди.

Аргументовано необхідність закріплення презумпції моральної шкоди на законодавчому рівні. Оскільки вчинення практично будь-якого злочину супроводжується завданням моральної шкоди, постраждала від неправомірних дій поліцейських особа не повинна доводити факт її завдання, а лише обґрунтовувати заявлений розмір відшкодування.

На основі вивчення зарубіжного досвіду рекомендовано встановлення на законодавчому рівні верхньої межі розміру відшкодування моральної шкоди, яка буде залежати від ступеня тяжкості психічного розладу особи, що постраждала від незаконних діянь поліцейських. Тяжкість розладу кваліфікується як «помірна» (триває від 6 до 16 тижнів), «серйозна» (від 16 до 26 тижнів), «важка» (триває понад 26 тижнів, але не є постійним) і «дуже важка» (постійна втрата життєвої активності).

При цьому необхідно у кожній цивільній справі, що стосується питання відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських, призначати психологічну експертизу, щоб визначити, як саме вплинуло на потерпілого те чи інше неправомірне діяння.

Досліджено критерії, які повинні братися до уваги судом при визначенні розміру компенсації моральної шкоди, а також методики, які дозволяють обрахувати розмір моральної шкоди в грошовому еквіваленті. При цьому питання визначення розміру відшкодування моральної шкоди повинно вирішуватися зважаючи на всі обставини, за яких завдана моральна шкода, із урахуванням принципів розумності та справедливості.

Оскільки для багатьох постраждалих осіб почуття ображеної гідності превалює над грошовою компенсацією, постає питання про важливість публічного вибачення поліцейських перед тими, хто став жертвою їх незаконних діянь. Також доведена необхідність закріплення права реабілітованої особи на видалення відомостей про неї та про правопорушення, у вчиненні якого вона підозрювалася, з Єдиного реєстру досудових розслідувань.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукового завдання, що виявилось у розробленні теоретичних основ інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських у цивільному праві України. Проведене дослідження дало можливість сформулювати пропозиції та рекомендації, спрямовані на удосконалення цивільного законодавства України.

Найбільш вагомими науковими результатами роботи є такі висновки:

1. Визначено стан наукової розробки та методологічні засади дослідження питань цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні. Встановлено, що Національна поліція є новим для України органом виконавчої влади, а тому багато проблем залишаються невирішеними. Зокрема, це питання притягнення поліцейських до цивільно-правової відповідальності після відшкодування державою завданої ними шкоди, визначення умов та підстав відповідальності поліцейських за порушення договірного зобов'язання, встановлення підстав для звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності, визначення розміру відшкодування як майнової, так і моральної шкоди, завданої особі.

2. На підставі системного аналізу нормативного регулювання інституту цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні запропоновано виокремити наступні етапи еволюції його правового регулювання: 1) «Передреволюційний» (1832 – 1917 рр.). У цей період вперше приймаються норми цивільного права, які регулюють питання відшкодування шкоди, завданої правоохоронними та судовими органами; 2) «Нігілістичний» (1917 – 1922 рр.). Нігілістичне ставлення до особистих прав громадян призвело до припинення дослідження проблеми відповідальності держави за неправомірні діяння своїх службових (посадових) осіб; 3) «Активне напрацювання нормативно-правової бази» (1922 – 1961 рр.). Характеризується прийняттям низки законів та підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання питання відшкодування шкоди, завданої неправомірними

діяннями правоохоронних та судових органів; 4) «Закріплення принципу відповідальності» (1963 – 1982 рр.). У цей період уперше у ЦК УРСР 1963 р. відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб, була передбачена окремою статтею – 442; 5) «Розвиток вітчизняного законодавства» (1994 – 2003 рр.). На цьому етапі ВР та урядом уже незалежної України приймаються відповідні нормативно-правові акти, які регулюють питання цивільно-правової відповідальності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду; 6) «Сучасний» (2003 р. – теперішній час). Характеризується удосконаленням існуючої нормативної бази з питання, що розглядається, шляхом внесення змін до законодавства, а також прийняттям нових актів.

3. На основі вивчення відповідних нормативно-правових актів європейських країн, в яких системи правоохоронних органів є найбільш організованими й ефективними (Німеччина, Франція, Польща), рекомендовано безпосередньо прописати у спеціальному законодавстві України положення про відшкодування упущеної вигоди, а також передбачити можливість виплати потерпілому грошової ренти (ануїтету) не лише у разі завдання йому каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, а й у випадку зростання його потреб або зменшення перспектив на майбутнє.

4. Цивільно-правова відповідальність поліцейських – це вид юридичної відповідальності, що виникає у результаті завдання шкоди фізичній особі внаслідок незаконних діянь поліцейських, та покладає на них обов'язок відшкодувати державі завдану шкоду у порядку регресу в разі встановлення у їхніх діяннях складу злочину за обвинувальним вирокком суду стосовно них, який набрав законної сили.

5. Ознаки цивільно-правової відповідальності поліцейських: 1) особливий суб'єктний склад осіб, які несуть відповідальність; 2) вичерпний перелік незаконних діянь поліцейських, у результаті яких виникає спеціальний делікт; 3) протиправність незаконних діянь поліцейських, яка має підтвердитися відповідним чином; 4) відшкодування завданої поліцейськими шкоди

незалежно від наявності вини; 5) відшкодування такої шкоди за рахунок державного бюджету з обов'язковим залученням органів Державного казначейства України як представника держави; 6) відшкодування завданої шкоди у повному обсязі; 7) право держави на зворотну (регресну) вимогу до винної особи за певних умов.

6. Аргументовано, що відповідальність без вини у випадку відшкодування шкоди, завданої поліцейськими, ґрунтується на прийнятті ризику, адже виконання поліцейськими своїх службових обов'язків є ризиковою діяльністю, що не виключає можливості завдання шкоди життю, здоров'ю чи майну особи. Тому суб'єктивною умовою відповідальності поліцейських є не вина, а ризик.

7. Обґрунтовано, що поліцейський несе цивільно-правову відповідальність у порядку регресу у випадку завдання громадянину шкоди внаслідок незаконних діянь, адже держава, відшкодувавши таку шкоду, має право зворотної вимоги до винної особи. У випадку ж завдання особі шкоди внаслідок незаконних діянь декількох поліцейських, винні будуть нести перед державою, яка відшкодувала постраждалому шкоду, солідарну відповідальність у порядку регресу.

8. Хоча поліцейські несуть цивільно-правову відповідальність у формі повного відшкодування збитків, упущена вигода за цим правопорушенням у розмір шкоди не входить і в безспірному порядку не відшкодовується. Обґрунтовано необхідність закріплення положення про відшкодування упущеної вигоди у спеціальному законодавстві та запропоновано найбільш ефективні методики доведення та розрахунку упущеної вигоди: метод «до і після», метод «критеріїв», регресійний аналіз. Крім того, розглянуто особливості відшкодування поліцейськими шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, та наведено приклади судової практики з цього питання.

9. Доведено, що загальними підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності є випадок (казус) та непереборна сила. Проаналізовано ці два поняття та їх ознаки, а також встановлені відмінності між ними. Доведено, що

непереборна сила є безумовною підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності (у тому числі поліцейських), однак у разі дії випадку поліцейські не звільняються від цього виду відповідальності.

10. Як спеціальні підстави звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності досліджено інститути необхідної оборони та крайньої необхідності, проаналізовано їх ознаки та умови правомірності. За загальним правилом, особа, яка обороняється, звільняється від відповідальності за завдану шкоду за наявності умов правомірності необхідної оборони, крім випадків перевищення її меж. Проте застосування поліцейськими заходів примусу, зокрема вогнепальної зброї, майже завжди відбувається в умовах стресової ситуації, коли дуже важко визначити характер і ступінь загрози посягання, а тому важливо, щоб правова оцінка дій поліцейських здійснювалася неупереджено, без обвинувального ухилу, з урахуванням усіх обставин справи та на підставі спеціального законодавства.

11. Встановлено, що шкода, завдана поліцейськими при затриманні особи, яка вчинила злочин, і доставленні її до відповідних органів влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи, відшкодуванню не підлягає.

12. Мотивовано, що виконання законного наказу або розпорядження є підставою для звільнення поліцейських від цивільно-правової відповідальності, оскільки при цьому завдання шкоди інтересам людини, суспільства чи держави, є правомірним.

13. Обґрунтовано, що специфіка відповідальності підрозділів поліції охорони полягає у тому, що вони несуть відповідальність не за всі збитки, завдані неналежним виконанням умов договору охорони, а лише за ті, які завдані певними способами (крадіжкою, грабежем і т. д.). При цьому розмір шкоди, що підлягає відшкодуванню, обмежується розміром реальних збитків, завданих власнику майна, що охороняється; упущена вигода і моральна шкода не відшкодовуються, крім випадків, коли це спеціально не передбачено договором або законом.

14. Аргументовано, що договір охорони, у силу притаманних йому особливостей, необхідно розглядати не як спеціальний вид зберігання, а як окремий вид договору про надання послуг.

15. Оскільки наразі законодавством не передбачені типові договори на охорону об'єктів і сторони визначають його умови на власний розсуд, нами запропоновано положення, які варто включити до змісту майбутнього договору для попередження зловживань з тієї чи іншої сторони і для належного захисту майна, що охороняється.

16. Встановлено, що за невиконання або неналежне виконання обов'язків, визначених умовами договору, поліція охорони несе цивільно-правову відповідальність згідно з вимогами статей 949 – 951 ЦК України. Відповідальність настає за сукупності умов, що називається складом цивільного правопорушення; при цьому доводити наявність вини в діях охоронців позивач не повинен.

17. Аргументовано необхідність закріплення на законодавчому рівні презумпції завдання моральної шкоди особі, яка постраждала від незаконних діянь поліцейських, тобто суд має вважати, що потерпілий відчуває страждання, якщо не буде доведено зворотного. Через те, що діяльність поліцейських безпосередньо пов'язана з обмеженням прав і свобод громадян, застосуванням превентивних поліцейських заходів та заходів примусу, потерпіла від незаконних діянь з їх боку особа завідомо перебуває у стані сильного стресу, тривоги за майбутнє, за свою репутацію, за моральний стан рідних і близьких.

18. Доведено важливість закріплення презумпції моральної шкоди на законодавчому рівні, тобто суд має вважати, що потерпілий відчуває страждання, якщо не буде доведено зворотного. Через те, що вчинення будь-якого злочину супроводжується завданням моральної шкоди, постраждала від незаконних діянь поліцейських особа не повинна доводити факт її наявності, а має лише обґрунтувати заявлений розмір відшкодування.

19. На основі вивчення зарубіжного досвіду рекомендовано встановлення на законодавчому рівні верхньої межі розміру відшкодування моральної шкоди, яка буде залежати від ступеня тяжкості психічного розладу особи, що постраждала від незаконних діянь поліцейських.

20. Мотивовано важливість визнання поліцейськими незаконності своїх діянь і публічне вибачення перед тими, хто став жертвою таких дій.

21. Обґрунтовано, що реабілітована особа має право на видалення відомостей про неї та про відповідне правопорушення з Єдиного реєстру досудових розслідувань.

22. Із метою оптимізації законодавства, що регулює питання відшкодування шкоди, завданої поліцейськими, пропонуємо: внести зміни до Цивільного кодексу України, Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», Положення «Про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абрамов В. А. Правовые и организационные основы деятельности вневедомственной охраны при органах внутренних дел: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Москва, 2001. 192 с.
2. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Москва: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. 192 с.
3. Адлер К. Ответственность без вины в гражданском и уголовном праве: академическая речь / [пер. нем.]. Санкт-Петербург: изд. Юрид. кн. магазина Н. К. Мартынова, 1914. 43 с.
4. Антонюк О. І. Відшкодування на загальних підставах шкоди, завданої незаконними діями судових і правоохоронних органів. *Правознавець: електрон. бібліотека юрид. літ.*: [Електронний ресурс]. URL: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/2687/%CE#chapter> (дата звернення: 31.08.2018).
5. Баранова Л. М. Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав. *Теорія і практика правознавства*: електрон. наук. фах. вид. Нац. ун-ту «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». 2011. № 1. [Електронний ресурс]. URL: http://nauka.nulau.org.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=223&Itemid=221&lang=uk (дата звернення: 03.09.2018).
6. Бартошек М. Римское право. Понятие, термины, определения. Москва: Юрид. лит., 1989. 448 с.
7. Безлепкин Б. Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину судебными органами. Москва: Акад. МВД СССР, 1979. 202 с.
8. Белякова А. М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда: теория и практика. Москва: Моск. ун-т, 1986. 149 с.
9. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 592 с.

10. Березовський Р. С. Право зворотної вимоги (регресу) за цивільним законодавством України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Вип. 51. С. 268–272.
11. Бойцова Л. В. Ответственность государства за ущерб причиненный гражданам в сфере правосудия: генезис, сущность, тенденции развития: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02, 12.00.09. Москва, 1995. 43 с.
12. Боков О. ВС/КЦС: ст.1174 застосовується у випадку, коли є відомою конкретна посадова особа органу влади, місцевого самоврядування, незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю якої завдано шкоди (ВС/КЦС, № 638/13100/14-Ц, 22.03.18) [Електронний ресурс]. URL: [.https://barristers.org.ua/news/vs-ktss-st-1174-zastosovuyetsya-u-vypadku-koly-ye-vidomoyu-konkretna-posadova-osoba-organu-vlady-mistsevogo-samovryaduvannyam-nezakonnymu-rishennyamy-diyamy-chy-bezdiyalnistyuyakoyi-zavdano-shkody-v/](https://barristers.org.ua/news/vs-ktss-st-1174-zastosovuyetsya-u-vypadku-koly-ye-vidomoyu-konkretna-posadova-osoba-organu-vlady-mistsevogo-samovryaduvannyam-nezakonnymu-rishennyamy-diyamy-chy-bezdiyalnistyuyakoyi-zavdano-shkody-v/) (дата звернення: 31.08.2018).
13. Боярський О. О. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю суду: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2008. 19 с.
14. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. Очерк теории. Москва: Юрид. лит., 1976. 215 с.
15. Бычкова С. С., Панченко О. И. Гражданско-правовая и материальная ответственность полицейских в Украине и сотрудников органов внутренних дел в Республике Беларусь: сравнительная характеристика. *Проблемы гражданского права и процесса*. Гродно, 2017. С. 10–18.
16. Бюджетний кодекс України: Закон України від 07 жовт. 2010 р. № 2592-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 50–51. Ст. 572.
17. Васильєв С. В. Цивільний процес: навч. посібник. Харків: Одиссей, 2008. 480 с.
18. Веніамінова А. Моральна шкода: практичні аспекти доказування її наявності. *Юридичний журнал: Аналітичні матеріали. Коментарі. Судова практика*. 2003. № 6. С. 42–48.

19. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди: навч. посібник / [М. К. Галянтич, А. Б. Гриняк, В. І. Дрішлюк та ін.]; за ред. М. К. Галянтича; М-во освіти та науки України. Київ: Юринком Інтер, 2011. 619 с.
20. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду. Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю / Л. М. Горбунова, С. В. Богачов, І. Ф. Іванчук, Ю. В. Трало; М-во юстиції України. Київ: Поліграф-Експрес, 2006. 58 с.
21. Волков О. А. Ознаки крайньої необхідності за цивільним та кримінальним законодавством України: порівняльний аналіз. *Актуальні проблеми держави і права*: зб. наук. праць. Одеса, 2007. Вип. 33. С. 56–60.
22. Голубев К. И., Наріжний С. В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. Санкт-Петербург.: Юридический центр Пресс, 2001. 302 с.
23. Гольмстен А. Х. Опыт построения общего учения о праве регресса. *Гольмстен А. Х. Юридические исследования и статьи*. Санкт-Петербург.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1913. Т. 2. С. 157–186.
24. Господарський кодекс України: чинне законодавство станом на 03 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 226 с.
25. Гражданское право: учебник / под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. Москва: Юристъ, 2002. 536 с.
26. Гражданское право: учебник / под ред. Е. А. Суханова. Москва: БЕК, 2000. Т. 1. 544 с.
27. Гражданское право: учебник: в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Москва: ТК Велби, 2002. Т. 1. 765 с.
28. Гражданское право: учебник: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. Москва: Волтерс Клувер, 2006. Т. 1. Общая часть. 720 с.
29. Гражданское уложение: проект высочайше учрежденной редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Санкт-

Петербург., 1905. *Российский правовой портал: библиотека Пашкова*: [Електронний ресурс]. URL: <https://constitutions.ru/?p=4930> (дата звернення: 24.09.2018).

30. Гребенщикова Т. А. Суб'єкти зобов'язань, що виникають у зв'язку зі створенням загрози завдання шкоди. *Часопис цивілістики*. 2014. Вип. 17. С. 115–118.

31. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва: Статут, 2000. 411 с.

32. Грибовський О. В. Оперативно-розшукові заходи та негласні слідчі (розшукові) дії під час виявлення й фіксації одержання неправомірної вигоди. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 1. С. 180–190.

33. Дзера О. В. Удосконалення механізму регулювання відшкодування збитків у Цивільному кодексі України. *Наукові записки НаУКМА*. Сер.: Юридичні науки. 2016. Т. 181. С. 100–103.

34. Диков А. В. Обязательства по возмещению вреда, причиненного органами дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. *Черные дыры в российском законодательстве*. 2001. № 1. С. 75–82.

35. Димон І. В. Застосування вогнепальної зброї як крайнього заходу адміністративного припинення. *Наше право*. 2014. № 6. С. 28–33.

36. Дмитриева О. В. Ответственность без вины в гражданском праве: учеб. пособие. Воронеж: ВИ МВД РФ, 1997. 136 с.

37. Довбій С. П. Відшкодування збитків та договірні санкції як форми відповідальності (компенсації) за порушення договірного зобов'язання з надання послуг охорони. *Форум права*. 2013. № 4. С. 85–92.

38. Довбій С. П. Договір охорони майна: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2005. 18 с.

39. Довбій С. П. Щодо питання визначення меж відповідальності й розміру відшкодування збитків за договором охорони майна. *Проблеми законності*. Харків, 2004. С. 41–48.

40. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 20.09.2018).
41. Заїка Ю. О. Українське цивільне право: навч. посібник. Київ: Істина, 2005. 312 с.
42. Закон України про Національну поліцію: чинне законодавство станом на 05 лют. 2016 р. Київ: Алерта, 2016. 84 с.
43. Иоффе О. С. Общее учение об обязательствах: избранные труды: в 4 т. Санкт-Петербург.: Юридический центр Пресс, 2004. Т. III. Обязательственное право. 838 с.
44. Иоффе О. С. Обязательственное право. Москва: Юрид. лит., 1975. 880 с.
45. Іванов В. М. Історія держави і права України: підручник. Київ: КУП НАНУ, 2013. 892 с.
46. Інструкція щодо застосування Положення про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду: затв. Міністерством юстиції СРСР, Прокуратури СРСР, Міністерства фінансів СРСР від 02 берез. 1982 р. / Міністерство юстиції СРСР, Прокуратура СРСР, Міністерство фінансів СРСР. *Бібліограф:* [Електронний ресурс]. URL: <http://bibliograph.com.ua/ugolovnoe-pravo-7/88.htm> (дата звернення: 29.08.2018).
47. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2007. 38 с.
48. Капустянский К. В. Правовые основы компенсации морального вреда: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2005. 29 с.
49. Кодекс законів про працю України: чинне законодавство станом на 09 лип. 2018 р. Харків: Право, 2018. 118 с.
50. Кодекс України про адміністративні правопорушення: станом на 03 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 340 с.

51. Козир Д. В. Договір охорони: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.
52. Кокорин И. С. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный применением физической силы, специальных средств и оружия сотрудниками органов внутренних дел: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Санкт-Петербург., 2006. 215 с.
53. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть / под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. Москва: Инфра-М-Норма, 1996. 303 с.
54. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: підпис. в Римі 04 листопада 1950 р. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 20.09.2018).
55. Конституція Республіки Польща: Закон від 02 квіт. 1997 р. № 78. URL: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/rosyjski/kon1.htm> (дата звернення: 30.08.2018).
56. Конституція України: станом на 17 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 76 с.
57. Кримінальний кодекс України: наук.-практ. комент. / за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ: Ін Юре, 2003. 1196 с.
58. Кримінально-процесуальний кодекс України: прийнятий від 28 груд. 1960 р. № 1001-05. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1001-05> (дата звернення: 31.08.2018).
59. Крисань Т. Є. Збитки як категорія цивільного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2008. 19 с.
60. Крыжановская А. А. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный в связи с использованием сложных программных продуктов: науч.-практ. исслед. Москва: КОНТРАКТ; Волтерс Клувер, 2010. 160 с.

61. Куцкір Г. М. Порядок відшкодування шкоди, завданої незаконним позбавленням або обмеженням права власності у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2014. № 6. С. 137–143.

62. Лебедев В., Ницевич А. Непреодолима сила. *Юридическая практика*. 2007. № 43 (513). 23 октября. URL: <http://pravo.ua/article.php?id=10008052> (дата звернення: 04.09.2018).

63. Лист Державної фіскальної служби України від 30 черв. 2016 р. № 14283/6/99-99-13-02-03-15. *Державна фіскальна служба України* [Електронний ресурс]. URL: <http://sfs.gov.ua/baneryi/podatkovii-konsultatsii/konsultatsii-dlya-yuridichnih-osib/print-68930.html> (дата звернення: 03.09.2018).

64. Лов'як О. О. Відшкодування шкоди, завданої громадянину службовими особами органів внутрішніх справ України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2007. 17 с.

65. Лов'як О. О. Нормативно-правове забезпечення відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України: монографія / за заг. ред. проф. В. С. Гопанчука. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2011. 228 с.

66. Лук'янчук С. Чому поліція США не вагаючись стріляє у правопорушників? *Україна кримінальна*. 2016. 24 лютого. [Електронний ресурс]. URL: http://cripo.com.ua/?sect_id=1&aid=208566 (дата звернення: 04.09.2018).

67. Ляшевська Л. Загальна характеристика механізму відшкодування шкоди, завданої особою в стані крайньої необхідності. *Юридичний вісник*. 2014. № 5. С. 227–232.

68. Ляшевська Л. І. Відшкодування шкоди, завданої особою у разі здійснення нею права на самозахист: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2016. 211 с.

69. Майданик Р. А. Цивільне право: Загальна частина: підручник. Київ: Алерта, 2012. Т. 1. Вступ у цивільне право. 472 с.

70. Маковский А. Л. Гражданская ответственность государства за акты власти. ГК России. Проблемы. Теория. Практика: сб. памяти С. А. Хохлова. Москва: Родос, 1998. 432 с.
71. Меркурьев В. В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Рязань, 1998. 27 с.
72. Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди»: лист Міністерства юстиції України від 13 трав. 2004 р. № 35-13/797. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04 (дата звернення: 20.09.2018).
73. Методичні рекомендації «Право зворотної вимоги (регресу) за цивільним законодавством України». Шишаки: Шишацьке районне управління юстиції, 2013. 32 с.
74. Мильков А. В. Договор охраны по российскому гражданскому праву: монография. Москва: Учебная лит., 2007. 159 с.
75. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: прийнятий 16 груд. 1966 р. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 20.09.2018).
76. Мілаш В. С. Господарське право: курс лекцій: у 2 ч. Харків: Право, 2008. Ч. 1. 496 с.
77. Музика-Стефанчук О. А. Фінансово-правові проблеми відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів публічної влади. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 89–92.
78. Музраев М. К. К вопросу о возмещении вреда, причиненного при задержании лица, совершившего преступление. *Новая правовая мысль*. Волгоград, 2011. Вып. 3 (52). С. 54–55.
79. Муравский В. Ф. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный правоохранительными органами: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2006. 171 с.

80. Навроцький Д. М. Поняття наказу (розпорядження) та його види в кримінальному праві України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. Вип. 9–2, т. 2. С. 77–80.

81. Нємцева А. О. Підстави звільнення від безвинної відповідальності в цивільному праві. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 1. С. 78–85.

82. Нємцева А. О. Теоретико-правовий аналіз відповідальності без вини у цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, 2016. 19 с.

83. Нємцева А. О. Теоретико-правовий аналіз відповідальності без вини у цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2016. 213 с.

84. Ніжинська І. Н. Правова природа відносин щодо відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями службових осіб дізнання та досудового слідства в системі органів внутрішніх справ. *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 4. С. 75–78.

85. Ніжинська І. С. Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями службових осіб дізнання і досудового слідства в системі органів внутрішніх справ України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2003. 16 с.

86. Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 08 декабря 1961 г. *Гарант: информ.-правовое обеспечение*: [Електронний ресурс]. URL: <https://base.garant.ru/70808374/> (дата звернення: 29.08.2018).

87. Овсяйко С. В. Обстоятельства непреодолимой силы и условия освобождения от ответственности вследствие их действия. [Електронний ресурс]. URL: <https://zybleva.ru/fors-mazhor-i-grazhdanskij-kodeks-26602>

88. Ойгензихт В. А. Проблема риска в гражданском праве. Душанбе: Ирфон, 1972. 224 с.

89. Олюха А. В. Необхідна оборона за законодавством України. *Наукові конференції*: [Електронний ресурс]. URL: <http://intkonf.org/olyuha-av-kyun-yusupov-va-neobhidna-oborona-za-zakonodavstom-ukrayini/>.
90. Онищенко О. С. Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2017. 20 с.
91. Оперативно-розшукова діяльність: навч. посібник / за ред. Д. Й. Никифорчук [та ін.]. Київ: Правова єдність, 2009. 309 с.
92. Орехов В. В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния. Санкт-Петербург.: Юридический центр Пресс, 2003. 217 с.
93. Отчет «Судебные системы Европы (данные 2012 г.): эффективность и качество системы правосудия» / Европейская комиссия по эффективности правосудия (СЕРЕЈ). 2014. 524 с. [Електронний ресурс]. URL: https://www.coe.int/T/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_ru.pdf (дата звернення: 30.08.2018).
94. Павловська Н. В. Теорія і практика захисту моральних благ цивільним законодавством України: автореф. дис. .. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2002. 20 с.
95. Павлодский Е. А. Случай и непреодолимая сила в советском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 1972. 24 с.
96. Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полиции охраны за нарушение договорного обязательства. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 5 (27). С. 98–102.
97. Панченко О. І. Види договорів охорони залежно від особи замовника, які укладає поліція охорони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. Вип. 6. С. 110–113.
98. Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2017. № 1. С. 207–211.

99. Питання забезпечення охорони об'єктів державної та інших форм власності: постан. Кабінету Міністрів України від 11 листоп. 2015 р. № 937. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/937-2015-%D0%BF> (дата звернення: 04.09.2018).

100. Положення про Державну казначейську службу України: постан. Кабінету Міністрів України від 15 квіт. 2015 р. № 215. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/215-2015-%D0%BF> (дата звернення: 31.08.2018).

101. Положення про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду: затв. указом Президії Верховної Ради СРСР від 18 трав. 1981 р. *Бібліограф: електрон. бібліотека*: [Електронний ресурс]. URL: <http://bibliograph.com.ua/ugolovnoe-pravo-7/87.htm> (дата звернення: 29.08.2018).

102. Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій: наказ Мінпраці України, Мін'юсту України і Мінфіну України від 28 черв. 1993 р. № 43. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0076-93>(дата звернення: 03.09.2018).

103. Поняття та підстави крайньої необхідності. [Електронний ресурс]. URL: <https://freedocs.xyz/docx-166157129>.

104. Попондопуло В. Ф. Динамика обязательственного правоотношения и гражданско-правовая ответственность. Владивосток: Дальневост. ун-т, 1985. 112 с.

105. Порядок виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників: постан. Кабінету Міністрів України від 03 серп. 2011 р. № 845. *Верховна Рада України*: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/845-2011-п> (дата звернення: 03.09.2018).

106. Постанова Верховного Суду України від 07 берез. 2018 р. Справа № 910/15883/14. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: [Електронний

ресурс]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72822590>. – (дата звернення: 12.06.2019)

107. Постанова Верховного Суду України від 09 груд. 2014 р. Справа № 3/188гс14. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: [Електронний ресурс]. URL: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/%28documents%29/8BCA66F52559C867C2257DB0002180C7>. – (дата звернення: 18.06.2019)

108. Постанова Верховного Суду України від 18 трав. 2016 р. Справа № 6-237цс16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58074088>. – (дата звернення: 14.06.2019)

109. Постанова Верховного Суду України від 22 берез. 2018 р. Справа № 638/13100/14-ц. *ЛІГА-ЗАКОН*: [Електронний ресурс]. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/C005348> (дата звернення: 05.08. 2018)

110. Постанова Верховного Суду України від 30 трав. 2018 р. Справа № 750/8676/15-ц. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74537186>. – (дата звернення: 08.06.2019)

111. Постанова Вищого господарського суду України від 08 черв. 2006 р. Справа № 10/172-10/277. *Вищий господарський суд України*: [Електронний ресурс]. URL: http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/28_1281102.html (дата звернення: 04.09.2018).

112. Постанова Вищого господарського суду України від 09 жовт. 2017 р. Справа № 910/21951/16). *Протокол* [Електронний ресурс]. URL: [http://protokol.com.ua/ua/vgsu_poryadok_vidshkoduvannya_pozadogovirnoi_shkodi_zavdanoi_yuridichniiy_osobi_nezakonnimi_diyami_organu_rozsliduvannya_prokuraturi_sudu_spetsialnim_zakonom_ne_vregulovano_a_shkoda_vidshkodovuetsya_na_zagalnih_pidstavah_\(spr_910_21951_16_09_10_17\)](http://protokol.com.ua/ua/vgsu_poryadok_vidshkoduvannya_pozadogovirnoi_shkodi_zavdanoi_yuridichniiy_osobi_nezakonnimi_diyami_organu_rozsliduvannya_prokuraturi_sudu_spetsialnim_zakonom_ne_vregulovano_a_shkoda_vidshkodovuetsya_na_zagalnih_pidstavah_(spr_910_21951_16_09_10_17))/ (дата звернення: 31.08.2018).

113. Права, по котрым судится Малороссийский народ: в 3 кн. / под ред. А. Ф. Кистяковского. Киев: Унив. тип., 1879. 1063 с.

114. Примак В. Ознаки непереборної сили у відносинах цивільно-правової відповідальності. *Юридична Україна*. 2008. № 6. С. 60–67.

115. Примак В. Причинно-наслідковий зв'язок як умова відшкодування моральної шкоди крізь призму вимог справедливості, розумності й добросовісності. *Юридична Україна*. 2014. № 1. С. 25–30.

116. Про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями державних і громадських організацій, а також посадових осіб при виконанні ними службових обов'язків: указ Президії Верховної Ради СРСР від 18 трав. 1981 р. *Бібліограф: електрон. бібліотека* [Електронний ресурс]. URL: <http://bibliograph.com.ua/ugolovnoe-pravo-7/86.htm> (дата звернення: 29.08.2018).

117. Про внесення змін до Цивільного кодексу України щодо вдосконалення правового регулювання зобов'язання відшкодування шкоди, завданої судом та органом, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратурою: проект Закону України від 19 січ. 2018 р. № 7513. *ЛІГА:ЗАКОН* [Електронний ресурс]. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH5SP00A.html (дата звернення: 20.09.2018).

118. Про Державний бюджет України на 2016 рік: Закон України від 25 груд. 2015 р. № 928-VIII. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/928-19> (дата звернення: 03.09.2018).

119. Про Державний бюджет України на 2018 рік: Закон України від 07 груд. 2017 р. № 2246-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 3–4. С. 26.

120. Про джерела фінансування органів державної влади: Закон України від 30 черв. 1999 р. № 783-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 34. С. 274.

121. Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України: Закон України від 22 лют. 2006 р. № 3460-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 29. С. 245.

122. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: постан. Пленуму Верховного Суду України від 01 листоп. 1996 р. № 9. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 20.09.2018).

123. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08 жовт. 1998 р. № 53/5. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення: 20.09.2018).

124. Про затвердження Ліцензійних умов провадження охоронної діяльності: постан. Кабінету Міністрів України від 18 листоп. 2015 р. № 960. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/960-2015-%D0%BF> (дата звернення: 04.09.2018).

125. Про затвердження Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду»: наказ Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Міністерства фінансів України від 4 берез. 1996 р. № 6/5/3/41. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0106-96> (дата звернення: 05.09.2018).

126. Про затвердження Положення про матеріальну відповідальність військовослужбовців за шкоду, заподіяну державі: постан. Верховної Ради України від 23 черв. 1995 р. № 243/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 25. С. 193.

127. Про затвердження Положення про Національну поліцію: постан. Кабінету Міністрів України від 28 жовт. 2015 р. № 88. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF> (дата звернення: 04.09.2018).

128. Про затвердження Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: наказ Генеральної прокуратури України від 06 квіт. 2016 р. № 139. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16> (дата звернення: 20.09.2018).

129. Про затвердження Порядку визначення переліку окремих особливо важливих об'єктів права державної власності, охорона яких здійснюється виключно державними підприємствами та організаціями: постан. Кабінету Міністрів України від 19 черв. 2013 р. № 421. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/421-2013-%D0%BF> (дата звернення: 04.09.2018).

130. Про затвердження Порядку виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а також судів: наказ Міністерства фінансів України, Державного казначейства України від 02 лют. 2007 р. № 28. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0149-07> (дата звернення: 31.08.2018).

131. Про заходи по виконанню в республіці Закону СРСР «Про індивідуальну трудову діяльність»: постан. Ради Міністрів Української РСР від 15 квіт. 1987 р. № 127. *Зібрання постанов Уряду УРСР*. 1987. № 4. Ст. 24. [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/127-87-%D0%BF> (дата звернення: 03.09.2018).

132. Про затвердження категорій об'єктів державної форми власності та сфер державного регулювання, які підлягають охороні органами поліції охорони на договірних засадах: постан. Кабінету Міністрів України від 21 лист. 2018 р. № 975. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/975-2018-%D0%BF> (дата звернення: 16.12.2018).

133. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16 квіт. 1991 р. № 959-ХІІ. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL:

<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/959-12/para036#o36> (дата звернення: 03.09.2018).

134. Про інформацію: Закон України від 02 жовт. 1992 р. № 2657-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. С. 650.

135. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 02 берез. 2015 р. № 222-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 23. С. 158.

136. Про надання чинності Цивільному кодексу УРСР: постан. від 16 груд. 1922 р. *Збірник постанов та розпоряджень робітничо-селянського уряду України*. 1922. № 55. Ст. 780. [Електронний ресурс]. URL: https://jurist-online.org/laws/codes/ex/civilnyi_kodeks_usrr_1922.pdf (дата звернення: 29.08.2018).

137. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лют. 1992 р. № 2135-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 22. С. 303.

138. Про охоронну діяльність: Закон України від 22 берез. 2012 р. № 4616-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 2. С. 8.

139. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: Закон України від 01 груд. 1994 р. № 266/94-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. С. 1.

140. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті: постан. Пленуму Верховного Суду від 23 груд. 2005 р. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-05> (дата звернення: 04.09.2018).

141. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: постан. Пленуму Верховного Суду України від 27 берез. 1992 р. № 6. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92> (дата звернення: 03.09.2018).

142. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1697-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 2–3. С. 12.

143. Про регулювання діяльності з визначення розміру моральної (немайнової) шкоди: проект Закону України від 23 трав. 2018 р. реєстр. № 8396. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64076 (дата звернення: 20.09.2018).

144. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: постан. Пленуму Верховного Суду України від 31 берез. 1995 р. № 4; зі змін., внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду № 5 від 25 трав. 2001 р., № 1 від 27 лют. 2009 р. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 20.09.2018).

145. Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками: постан. Пленуму Верховного Суду України від 29 груд. 1992 р. № 14; зі змін., внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду № 3 від 28 берез. 1997 р.; № 12 від 03 груд. 1997 р. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-92> (дата звернення: 03.09.2018).

146. Про судову практику у справах про необхідну оборону: постан. Пленуму Верховного Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 1. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02> (дата звернення: 04.09.2018).

147. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постан. Пленуму Верховного Суду України від 26 груд. 2003 р. № 15. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03> (дата звернення: 04.09.2018).

148. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 черв. 2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. С. 545.

149. Про узагальнення практики застосування судами законодавства, що регулює матеріальну відповідальність працівників за шкоду, заподіяну роботодавцю: постан. Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 груд. 2015 р. № 12. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012740-15> (дата звернення: 03.09.2018).

150. Протас І. Б. Проблеми судового захисту прав і інтересів громадян у зв'язку з заподіянням їм шкоди незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2000. 20 с.

151. Прощальгин Р. А. Возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Екатеринбург, 2010. 26 с.

152. Реформирование полиции в странах Центральной и Восточной Европы: процесс и прогресс / под ред. М. Капарини, О. Маренина. Киев: Задруга, 2005. 296 с.

153. Рішення апеляційного суду м. Миколаєва від 02 жовт. 2013 р. Справа № 784/3066/13. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34702579> (дата звернення: 04.09.2018).

154. Рішення Володарсько-Волинського районного суду Житомирської області від 15 січ. 2018 р. Справа № 276/307/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71589668> – (дата звернення: 02.09.2018)

155. Рішення господарського суду Луганської області від 8 черв. 2006 р. Справа № 16/192. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17235> (дата звернення: 04.09.2018).

156. Рішення Лубенського міськрайонного суду від 25 листоп. 2014 р. Справа № 539/3511/14-ц. *Єдиний державний реєстр судових рішень*

[Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41572014> (дата звернення: 03.09.2018).

157. Рішення Рівненського районного суду від 16 берез. 2016 р. Справа № 570/4231/15-ц. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56460949> (дата звернення: 03.09.2018).

158. Рішення Сокальського районного суду Львівської області від 02 серп. 2018 р. Справа № 454/2178/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/76997846/> – (дата звернення: 03.09.2018).

159. Рішення Солом'янського районного суду м. Києва від 21 жовт. 2014 р. Справа № 760/15791/14-ц). *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41084863> (дата звернення: 03.09.2018).

160. Рішення Херсонського міського суду від 12 груд. 2017 р. Справа № 668/1820/16-ц. *Єдиний державний реєстр судових рішень* [Електронний ресурс]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71143696> – (дата звернення: 03.09.2018).

161. Ромовська З. В. Спірні питання відшкодування моральної шкоди. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 5. С. 41–45.

162. Руководство по применению ст. 5 Конвенции. Право на свободу и личную неприкосновенность / Европейский суд по правам человека (European Court of Human Rights). 2014. 46 с.

163. Свод законов Российской Империи. Санкт-Петербург.: Изд. тов-ва «Общественная польза», 1900. Т. X, ч. 1. Свод Законов Гражданских. Кн. 1. О правах и обязанностях семейственных. Ст. 45. *Консультант Плюс* [Електронний ресурс]. URL: <http://civil.consultant.ru/reprint/books/211/1.html> (дата звернення: 29.08.2018).

164. Сервіс для визначення кодів видів економічної діяльності за КВЕД-2005 та КВЕД-2010. [Електронний ресурс]. URL: http://kved.ukrstat.gov.ua/KVED2010/kv10_i.html (дата звернення: 04.09.2018).
165. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. 656 с.
166. Словник української мови: в 11 т. / [ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін.]; АН УРСР; Ін-т мовознавства ім. О. О. Потебні. Київ: Наук. думка, 1974. Т. 5. Н–О. 840 с.
167. Смирнов В. И. Договоры об охране собственности граждан и юридических лиц с участием вневедомственной охраны при органах внутренних дел: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Санкт-Петербург., 2001. 214 с.
168. Смирнов В. Т. К понятию регрессных обязательств. *Изв. вузов. Правоведение*. 1960. № 1. С. 62–72.
169. Смирнов В. Т. Обязательства, возникающие из причинения вреда. Ленинград: Ленингр. ун-т, 1973. 72 с.
170. Смирнов В. Т. Регрессные иски в обязательствах из причинения вреда. Москва: Госюриздат, 1960. 133 с.
171. Соболев С. Ю. Досвід організації та діяльності поліції провідних країн. *Форум права*. 2010. № 2. С. 461–466.
172. Советский юридический словарь / под ред. С. Братусь, Н. Казанцев, С. Кечекьян и др. Москва: Госюриздат, 1953. 782 с.
173. Советское гражданское право: учебник / под ред. О. А. Красавчикова. Москва: Высшая школа, 1968. Т. 1. 519 с.
174. Советское гражданское право: учебник: в 2 т. / под ред. О. А. Красавчикова. Москва: Высшая школа, 1968. Т. 2. 520 с.
175. Советское гражданское право: учебник в 2 т. / под ред. О. А. Красавчикова. Москва: Высшая школа, 1985. Т. 1. 544 с.
176. Справа за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 69

Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) (Справа № 1-33/2004): рішення Конституційного Суду України від 02 листоп. 2004 р. № 15-рп-2004. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04> (дата звернення: 20.09.2018).

177. Справа за конституційними поданнями Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 32 Закону України "Про Державний бюджет України на 2000 рік" та статті 25 Закону України "Про Державний бюджет України на 2001 рік" (справа про відшкодування шкоди державою) (Справа № 1-36/2001): рішення Конституційного Суду України від 3 жовт. 2001 р. № 12-рп/2001. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-01> (дата звернення: 31.08.2018).

178. Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / за заг. ред. О. А. Банчука. Київ: Москаленко О. М., 2013. 588 с.

179. Стебелев А. М. Правове регулювання відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2017. 18 с.

180. Сущность гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. *Народное образование* [Електронний ресурс]. URL: <https://narodirossii.ru/?p=3499>.

181. Теорія держави та права: підручник / за заг. ред. Є. О. Гіди. Київ: О. С. Ліпкан, 2011. 576 с.

182. ТОП-100. Рейтинги крупнейших. Типография ВОЛЬФ. Киев, 2016. № 1 (февраль). С. 80–83.

183. Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и неосновательного обогащения. Москва: Госюриздат, 1951. 239 с.

184. Фомичева О. В. Принцип полного возмещения убытков и его реализация в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Саратов, 2001. 23 с.
185. Фролов М. М. Відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2006. 207 с.
186. Фролов М. М. Відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2006. 19 с.
187. Харитонов Є. О., Старцев О. В. Цивільне право України: підручник. Київ: Істина, 2007. 816 с.
188. Хоменко М. М. Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 20 с.
189. Хун А. З. Проблемы правового регулирования необходимой обороны в деятельности полиции. *Вестник Краснодарского университета МВД России*. 2015. № 4 (30). С. 84–87.
190. Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2008. 20 с.
191. Цивільне право: підручник: у 2 т. / [В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова та ін.]; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. Т. 1. 656 с.
192. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. Т. 2. 816 с.
193. Цивільне право України: навч. посібник / за ред. Р. О. Стефанчука. Київ: Наук. думка; Прецедент, 2004. 448 с.
194. Цивільне право України: підруч. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 976 с.
195. Цивільне право України: підручник: у 2 кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2005. Кн. 2. 640 с.

196. Цивільне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Ін Юре, 2003. Т. 2. 408 с.
197. Цивільне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Ін Юре, 2003. Т. 1. Загальна частина. 520 с.
198. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: навч. посібник / за заг. ред. С. С. Бичкової. Київ: Алерта, 2014. 496 с.
199. Цивільне право України. Загальна частина / за ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. Київ: КНТ, 2006. 480 с.
200. Цивільний кодекс України: коментар / [Є. О. Харитонов та ін.]; заг. ред. Є. О. Харитонов, О. М. Калітенко; Одес. нац. юрид. академія. Одеса: Юрид. літ., 2003. 1079 с.
201. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. / за заг. ред. Є. О. Харитонова. Харків: Одіссей, 2007. 1200 с.
202. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ: Істина, 2004. 928 с.
203. Цивільний кодекс України: станом на 30 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 448 с.
204. Цивільний кодекс Української РСР: Закон УРСР від 18 лип. 1963 р. № 1540-VI. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1540-06> (дата звернення: 29.08.2018).
205. Цивільний процесуальний кодекс України: станом на 17 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 264 с.
206. Чуб Г. П. Договір об охоране квартир вневедомственной охраной: лекція. Москва: ВШ МООП РСФСР, 1973. 20 с.
207. Шевцов С. О., Тимошенко А. І. Визначення розміру моральної шкоди: правові засади та експертні методики / Експертна служба Міністерства внутрішніх справ України. Харків, 2011. 52 с.
208. Шимон С. Відшкодування моральної шкоди в проекті Цивільного кодексу України. *Право України*. 1997. № 10. С. 23–27.

209. Шимон С. Про розмір відшкодування моральної шкоди. *Право України*. 1998. № 12. С. 89–95.

210. Щербина В. С. Господарське право: підручник / МОН України. [6-те вид., перероб. та допов.]. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 633 с.

211. Щодо листа Мін'юсту від 13 трав. 2004 р. № 35-13/797: лист Міністерства юстиції України від 20 верес. 2013 р. № 10.3-26/618. *Верховна Рада України* [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-618323-13> (дата звернення: 20.09.2018).

212. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. Москва: Волтерс Клувер, 2004. 304 с.

213. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін.]. Київ: Укр. енцикл., 1998. Т. 1. А – Г. 672 с.

214. Ярошенко К. Б. Возмещение вреда, причиненного гражданам действиями должностных лиц. *Советское государство и право*. 1982. № 8. С. 135–142.

215. Яшина А. А. Правовой анализ института реабилитации и возмещения вреда, причиненного необоснованным уголовным обвинением во Франции. *Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки*. 2011. № 2 (18). С. 44–50.

216. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie Nr. 946/1811. [Електронний ресурс]. URL: <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (дата звернення: 29.08.2018).

217. Bagińska E. Developments in Personal Injury Law in Poland: Shaping the Compensatory Function of Tort Law, 8 J. Civ. L. Stud. (2015). [Електронний ресурс]. URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1149&context=jcl> (дата звернення: 30.08.2018).

218. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 31. Januar 2019 (BGBl. I S. 54). [Электронный ресурс]. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>.

219. Code de procédure pénale du 02 mars 1959. Version consolidée au 10 mars 2018. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20180403> (дата звернення: 30.08.2018).

220. Federal Police Act of 19 October 1994 (Federal Law Gazette I, page 2978, 2979), last amended by Article 1 of the Law of 21 June 2005 (Federal Law Gazette I, page 1818)

221. Glenn D. West, Hermann J. Knott and James R. Walther. Consequential, Incidental, Direct, Actual and Compensatory Damages: What are they and who gets them? Measures of Damages in Domestic and International Transactions. American Bar Association. Business Law Section. 2012. [Электронный ресурс]. URL: https://apps.americanbar.org/buslaw/committees/CL560016pub/materials/Presentation_by_Glenn_West_&_Hermann_Knott_on_Damages_given_at_the_Spring_Meeting_in_Las_Vegas_-_March_2012.pdf. (дата звернення: 01.10.2018).

222. Grupe v. Glick, 26 Cal.2d 680. (L. A. № 19108. In Bank. June 29, 1945). Stanford Law School. Robert Crown Law Library. [Электронный ресурс]. URL: <https://scocal.stanford.edu/opinion/grupe-v-glick-25848>. (дата звернення: 01.10.2018).

223. Hyde Richard (2016). The role of civil liability in ensuring police responsibility for failures to act after Michael and DSD. European Journal of Current Legal Issues, 22 (1). [Электронный ресурс]. URL: <http://eprints.nottingham.ac.uk/30969/1/The%20Role%20of%20Civil%20Liability%20Article%20-%20Final.pdf> (дата звернення: 29.08.2018).

224. Michel Cannarsa. Compensation for Personal Injury in France. [Электронный ресурс]. URL:

<http://www.jus.unitn.it/cardozo/review/2002/cannarsa.pdf> (дата звернення: 30.08.2018).

225. Mitchell McFarland D., Spilker Jeff W. Lost Profits in Commercial Litigation: Proving and Defending Damages. [Електронний ресурс]. URL: [https://www.munsch.com/portalresource/lookup/wosid/cp-base-4-3345/overrideFile.name=/McFarland_Strafford_Jan2017_Program%20 Slides%20-%20Animated%20January%202017.pdf](https://www.munsch.com/portalresource/lookup/wosid/cp-base-4-3345/overrideFile.name=/McFarland_Strafford_Jan2017_Program%20Slides%20-%20Animated%20January%202017.pdf). (дата звернення: 30.06.2019).

226. Robert M. Lloyd. Proving Damages for Lost Profits: The Before-and-After Method (2014). College of Law Faculty Scholarship. [Електронний ресурс]. URL: http://trace.tennessee.edu/utk_lawpubl/71. (дата звернення: 30.06.2019).

227. Seabolt Richard L. Lost Profits Damages: From Expert Testimony Through Jury Instructions. *California Litigation*. 2003. № 1. V. 16. P. 5–6. [Електронний ресурс]. URL: <https://www.duanemorris.com/articles/static/seaboltcalit052003.pdf>. (дата звернення: 30.06.2019).

228. Staffordshire Police. Deletion of records from national police systems. [Електронний ресурс]. URL: <https://www.staffordshire.police.uk/media/3212/Deletion-of-Records-from-National-Police-Systems/pdf/record-deletion-process.pdf> (дата звернення: 20.09.2018).

229. Tolani Madeleine. U.S. Punitive Damages Before German Courts: A Comparative Analysis with Respect to the Ordre Public. *Annual Survey of International & Comparative Law*. 2011. Vol. 17: Iss. 1, Article 9. [Електронний ресурс]. URL: <https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.ua/&httpsredir=1&article=1151&context=annlsurvey> (дата звернення: 30.08.2018).

230. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010. [Електронний ресурс]. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf> (дата звернення: 03.09.2018).

231. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 Nr 16 poz. 93). [Електронний ресурс]. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19640160093%20-%D1%81%D0%B0%D0%B9%D1%82> (дата звернення: 30.08.2018).

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Наукові праці, в яких опубліковано основні наукові результати дисертації:

1. O. Panchenko. Peculiarities of compensation of moral harm caused by the police. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. Вип. № 4 (101). С. 40 – 54.

2. Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2017. Вип. № 1. С. 207 – 211.

3. Панченко О. І. Види договорів охорони залежно від особи замовника, які укладає поліція охорони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. Вип. № 6. С. 110 – 113.

4. O. Panchenko. Civil liability of the police in the Republic of Poland. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. Вип. № 1 (106). С. 372 – 384.

5. Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полиции охраны за нарушение договорного обязательства. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 5 (27). С. 98 – 102.

6. Бычкова С. С., Панченко О. И. Гражданско-правовая и материальная ответственность полицейских в Украине и сотрудников органов внутренних дел в Республике Беларусь: сравнительная характеристика. *Проблемы гражданского права и процесса*. Гродно: ГрГУ, 2017. С. 10 – 18.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських. *Людина – суспільство – держава. Права та обов'язки: історія питання та сучасний стан*: матеріали Всеукраїнської наукової конференції (м. Кривий Ріг, 28 жовтня 2016 р.). Кривий Ріг, 2016. С. 207 – 210.

2. Панченко О. І. Проблема визначення правового статусу поліцейського.

Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи: матеріали XII Всеукраїнської науково-практичної конференції із проблем розвитку та функціонування державної мови (м. Київ, 30 листопада 2016 р.). Київ, 2016. С. 89 – 93.

3. Панченко О. І. Особливості договірної відповідальності поліцейських. *Правова адаптації законодавства України до умов внутрішнього ринку ЄС*: матеріали міжнародної інтернет-конференції (м. Одеса, 02 грудня 2016 р.). Одеса, 2016. С. 63 – 66.

4. Панченко О. І. Особливості цивільно-правової відповідальності поліцейських у Республіці Польща: *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права*: матеріали науково-практичної інтернет-конференції (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.). Одеса, 2017. С. 113 – 116.

5. Панченко О. І. Матеріальна та майнова відповідальність поліцейських: порівняльна характеристика: *Проблеми кодифікації трудового законодавства України*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 26 квітня 2017 р.). Київ, 2017. С. 155 – 158.

6. Панченко О. І. Розвиток законодавства про відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, в Україні за радянських часів: *Юридична освіта та наука в контексті реалізації державної правової політики*: матеріали загальноакадемічної підсумкової науково-теоретичної конференції (м. Київ, 19 травня 2017 р.). Київ, 2017. С. 109 – 114.

7. Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полицейских во Франции: *Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика*: материалы II Международной заочной конференции (г. Могилев, Республика Беларусь, 19 мая 2017 г.). Могилев, 2017. С. 401 – 405.

8. Бичкова С. С., Панченко О. І. Окремі аспекти відшкодування збитків як форми цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні: *Роль юридичної науки з забезпеченні правоохоронної діяльності*: матеріали підсумкової науково-практичної конференції (Київ, 25 квітня 2019 р.). Київ, 2019. С. 17 – 20.

Акти впровадження

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор
 Національної академії
 внутрішніх справ,
 доктор юридичних наук, професор
 С. С. Чернявський

26.12.2018

А К Т

про впровадження результатів дисертації ад'юнкта кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ Панченко Ольги Іванівни за темою «Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні» у науково-дослідну діяльність Національної академії внутрішніх справ

Комісія у складі: начальника відділу докторантури та ад'юнктури, доктора юридичних наук, доцента О. Ю. Дрозда (голова комісії), заступника начальника відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника О. В. Калиновського, професора кафедри цивільного права і процесу, доктора юридичних наук, доцента О. С. Бурлаки склала цей акт про те, що матеріали дисертації здобувача наукового ступеня кандидата юридичних наук (зі спеціальності 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право) О. І. Панченко за темою «Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні» мають необхідний теоретичний, методологічний рівень і практичну значимість та використовуються у науково-дослідній діяльності відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності та кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ під час проведення загальнотеоретичних та галузевих досліджень з питань вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання окремих інститутів цивільного права України.

Використання результатів дисертації сприятиме активізації та підвищенню ефективності наукової діяльності викладачів, докторантів та ад'юнктів кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ, а саме:

О. Panchenko. Peculiarities of compensation of moral harm caused by the police. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. Вип. № 4 (101). С. 40 – 54.

Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2017. Вип. № 1. С. 207 – 211.

Панченко О. І. Види договорів охорони залежно від особи замовника, які

укладає поліція охорони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. Вип. № 6. С. 110 – 113.

О. Panchenko. Civil liability of the police in the Republic of Poland. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. Вип. № 1 (106). С. 372 – 384.

Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полиции охраны за нарушение договорного обязательства. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 5 (27). С. 98 – 102.

Бычкова С. С., Панченко О. И. Гражданско-правовая и материальная ответственность полицейских в Украине и сотрудников органов внутренних дел в Республике Беларусь: сравнительная характеристика. Проблемы гражданского права и процесса. Гродно: ГрГУ, 2017. 284 с. С. 10 – 18.

Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських. *Людина – суспільство – держава. Права та обов'язки: історія питання та сучасний стан*: матеріали Всеукраїнської наукової конференції (м. Кривий Ріг, 28 жовтня 2016 р.), м. Кривий Ріг, 2016. С. 207 – 210.

Панченко О. І. Проблема визначення правового статусу поліцейського. *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи*: матеріали XII Всеукраїнської науково-практичної конференції із проблем розвитку та функціонування державної мови (м. Київ, 30 листопада 2016 р.). Київ, 2016. С. 89 – 93.

Панченко О. І. Особливості договірної відповідальності поліцейських. *Правова адаптації законодавства України до умов внутрішнього ринку ЄС*: матеріали міжнародної інтернет-конференції (м. Одеса, 02 грудня 2016 р.). Одеса, 2016. С. 63 – 66.

Панченко О. І. Особливості цивільно-правової відповідальності поліцейських у Республіці Польща: *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права*: матеріали науково-практичної інтернет-конференції (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.). Одеса, 2017. С. 113 – 116.

Панченко О. І. Матеріальна та майнова відповідальність поліцейських: порівняльна характеристика: *Проблеми кодифікації трудового законодавства України*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 26 квітня 2017 р.). Київ, 2017. С. 155 – 158.

Панченко О. І. Розвиток законодавства про відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, в Україні за радянських часів: *Юридична освіта та наука в контексті реалізації державної правової політики*: матеріали загальноакадемічної підсумкової науково-теоретичної конференції (м. Київ, 19 травня 2017 р.). Київ, 2017. С. 109 – 114.

Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полицейских во Франции: *Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика*: материалы II Международной заочной конференции

(г. Могилев, Республика Беларусь, 19 мая 2017 г.). Могилев, 2017. С. 401 – 405.

ВИСНОВОК

Матеріали дисертації ад'юнкта Панченко Ольги Іванівни за темою «Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні» вважати впровадженими в науково-дослідну діяльність Національної академії внутрішніх справ під час проведення загальнотеоретичних і галузевих досліджень з питань вдосконалення механізму цивільно-правової відповідальності поліцейських в Україні.

Голова комісії:



О. Ю. Дрозд

Члени комісії:



О. В. Калиновський



О. С. Бурлака

ЗАТВЕРДЖУЮ

Перший проректор
Національної академії
внутрішніх справ,
доктор юридичних наук,
професор



С. Д. Гусарев

25.12.2018

А К Т

про впровадження результатів дисертації ад'юнкта кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ Панченко Ольги Іванівни за темою «Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні» в освітній процес Національної академії внутрішніх справ

Комісія у складі: начальника відділу докторантури та ад'юнктури, доктора юридичних наук, доцента О. Ю. Дрозда (голова комісії), заступника начальника відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника О. В. Калиновського, професора кафедри цивільного права і процесу, доктора юридичних наук, доцента О. С. Бурлаки склала цей акт про те, що матеріали дисертації здобувача наукового ступеня кандидата юридичних наук (зі спеціальності 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право) О. І. Панченко за темою «Цивільно-правова відповідальність поліцейських в Україні» впроваджені у освітній процес академії, зокрема:

1. Праці, опубліковані за результатами дослідження О. І. Панченко, використовуються під час підготовки до проведення усіх видів занять з навчальних дисциплін «Цивільне право та процес», «Актуальні проблеми захисту цивільних прав та інтересів», «Сучасні аспекти цивільно-правової відповідальності» зокрема:

О. Panchenko. Peculiarities of compensation of moral harm caused by the police. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. Вип. № 4 (101). С. 40 – 54.

Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2017. Вип. № 1. С. 207 – 211.

Панченко О. І. Види договорів охорони залежно від особи замовника, які укладає поліція охорони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. Вип. № 6. С. 110 – 113.

O. Panchenko. Civil liability of the police in the Republic of Poland. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. Вип. № 1 (106). С. 372 – 384.

Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полиции охраны за нарушение договорного обязательства. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 5 (27). С. 98 – 102.

Бычкова С. С., Панченко О. И. Гражданско-правовая и материальная ответственность полицейских в Украине и сотрудников органов внутренних дел в Республике Беларусь: сравнительная характеристика. Проблемы гражданского права и процесса. Гродно: ГрГУ, 2017. 284 с. С. 10 – 18.

Панченко О. І. Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями поліцейських. *Людина – суспільство – держава. Права та обов'язки: історія питання та сучасний стан*: матеріали Всеукраїнської наукової конференції (м. Кривий Ріг, 28 жовтня 2016 р.), м. Кривий Ріг, 2016. С. 207 – 210.

Панченко О. І. Проблема визначення правового статусу поліцейського. *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи*: матеріали XII Всеукраїнської науково-практичної конференції із проблем розвитку та функціонування державної мови (м. Київ, 30 листопада 2016 р.). Київ, 2016. С. 89 – 93.

Панченко О. І. Особливості договірної відповідальності поліцейських. *Правова адаптації законодавства України до умов внутрішнього ринку ЄС*: матеріали міжнародної інтернет-конференції (м. Одеса, 02 грудня 2016 р.). Одеса, 2016. С. 63 – 66.

Панченко О. І. Особливості цивільно-правової відповідальності поліцейських у Республіці Польща: *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права*: матеріали науково-практичної інтернет-конференції (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.). Одеса, 2017. С. 113 – 116.

Панченко О. І. Матеріальна та майнова відповідальність поліцейських: порівняльна характеристика: *Проблеми кодифікації трудового законодавства України*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 26 квітня 2017 р.). Київ, 2017. С. 155 – 158.

Панченко О. І. Розвиток законодавства про відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами, в Україні за радянських часів: *Юридична освіта та наука в контексті реалізації державної правової політики*: матеріали загальноакадемічної підсумкової науково-теоретичної конференції (м. Київ, 19 травня 2017 р.). Київ, 2017. С. 109 – 114.

Панченко О. И. Гражданско-правовая ответственность полицейских во Франции: *Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика*: материалы II Международной заочной конференции (г. Могилев, Республика Беларусь, 19 мая 2017 г.). Могилев, 2017. С. 401 – 405.

2. Зазначені праці підтвердили високий теоретичний і навчально-методичний рівень, практичну доступність і доцільність за результатами використання під час підготовки та проведення всіх видів занять.

Голова комісії:



О. Ю. Дрозд

Члени комісії:




О. В. Калиновський

О. С. Бурлака