

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

ОНИЩЕНКО ОЛЕКСАНДР СЕРГІЙОВИЧ

На правах рукопису

УДК 347.95

**ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ
У ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ**

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

**Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук**

**Науковий керівник:
Тімуш Ірина Сергіївна
доктор юридичних наук,
професор**

Київ – 2017

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
---------------------------------------	----------

ВСТУП.....	5
-------------------	----------

РОЗДІЛ 1.

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ТА ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПИТАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

1.1. Стан наукової розробки питання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях та методологія проведення дослідження.....	14
--	----

1.2. Еволюція інституту відшкодування моральної шкоди в законодавстві України.....	31
--	----

Висновки до Розділу 1.....	44
----------------------------	----

РОЗДІЛ 2.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

2.1. Поняття і сутність моральної шкоди та право на її відшкодування у деліктних зобов'язаннях.....	46
---	----

2.2. Умови відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях....	57
--	----

2.3. Визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях.....	75
--	----

2.4. Способи відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях...	97
---	----

Висновки до Розділу 2.....	111
----------------------------	-----

РОЗДІЛ 3.

ОСОБЛИВОСТІ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В ОКРЕМИХ ВИДАХ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

3.1. Відшкодування моральної шкоди особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення.....	114
3.2. Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянинуві незаконними діям органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду.....	129
3.3. Відшкодування моральної шкоди, завданої життю та здоров'ю фізичної особи.....	146
Висновки до Розділу 3.....	167
ВИСНОВКИ.....	168
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	173
ДОДАТКИ.....	209

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВРУ – Верховна Рада України

ВСУ – Верховний Суд України

ЄСПЛ – Європейський Суд з прав людини

ЗУ – Закон України

КЗпП – Кодекс законів про працю

КК України - Кримінальний кодекс України

КМУ – Кабінет Міністрів України

КПК – Кримінально-процесуальний кодекс України

КУ – Конституція України

МВС України – Міністерство внутрішніх справ України

ООН – Організація Об'єднаних Націй

ППВСУ – Постанова Пленуму Верховного Суду України

СБУ – Служба безпеки України

СК України – Сімейний кодекс України

ЦК України – Цивільний кодекс України

ЦК УРСР – Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки

ЦПК – Цивільно-процесуальний кодекс України

ВСТУП

Актуальність теми. Становлення України як правової держави, для якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека є найвищою соціальною цінністю (ч. 1 ст. 3 Конституції України), передбачає гарантування захисту прав і свобод людини та громадянина. Проте гарантування такого захисту, нажаль, не виключає ймовірності порушення суб'єктивних прав, свобод та інтересів особи. Одним із видів шкоди, яка може бути завдана неправомірними діями, є моральна шкода, яка полягає, зокрема, у фізичному болю та стражданнях, душевних стражданнях, у приниженні честі та гідності фізичної особи. Саме тому держава має забезпечувати справедливе, швидке та ефективне відновлення порушених прав, в тому числі і шляхом відшкодування завданої моральної шкоди.

Незважаючи на те, що інститут відшкодування моральної шкоди надійно закріплений в цивілістичній доктрині та розглядається як один із найбільш ефективних способів захисту майнових та особистих немайнових прав, дотепер в Україні відсутній спеціальний нормативно-правовий акт, який би регулював відносини з відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях. В умовах інтеграції нашої держави до європейської спільноти така законодавча невизначеність не сприяє позитивному процесу законотворення та породжує низку недоліків у правозастосовній сфері, що дозволяє стверджувати – існуюча нині судова практика у справах з відшкодування моральної шкоди суперечить сучасному стану правового регулювання відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях.

Важливість питання відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях та супутня з ним проблема юридичного права людини на відшкодування моральної шкоди, привертали і привертають увагу науковців до проведення відповідних доктринальних досліджень. Так, у радянський період, вагомий внесок у дослідженні цієї проблеми зробили такі вчені, як:

Б. Т. Безлепкін, А. М. Белякова, С. А. Беляцкін, Д. В. Боброва, В. В. Глянцев, В. П. Грибанов, С. Є. Донцов, О. М. Ерделевський, О. С. Йоффе, М. С. Малєїн, М. М. Малєїна, В. П. Маслов, Г. К. Матвєєв, В. Т. Смирнов, А. О. Собчак та ряд інших.

Особливого значення для дослідження цивільно-правового регулювання відносин, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях мають праці сучасних українських цивілістів: І. А. Бірюкова, В. І. Борисової, А. Б. Гриняка, О. В. Грищук, О. В. Дзери, І. М. Забари, Ю. О. Заїки, І. С. Канзафарової, Л. О. Корчєвної, В. М. Коссака, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця, Р. А. Майданика, О. О. Отраднової, Н. В. Павловської, В. П. Паліюка, В. Д. Примака, П. М. Рабіновича, Н. О. Саніахметової, С. Є. Сиротенка, І. В. Спасибо-Фатєєвої, Р. О. Стефанчука, І. С. Тімуш, В. Д. Чернадчука, Я. М. Шевченко, С. І. Шимон, Є. О. Харитонова, В. Л. Яроцького тощо.

Однак більшість досліджень названих вище науковців здійснювалась у дещо іншому правовому полі, ніж воно є на сьогоднішній день в Україні. Донині в українській правовій науці не вироблено однозначного наукового погляду щодо цивільно-правового регулювання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях. Залишаються невирішеними ряд питань, пов'язаних із відсутністю єдиної термінології, визначенням умов настання цивільно-правової відповідальності за завдану у деліктних зобов'язаннях моральну шкоду, критеріїв визначення її розміру та способів відшкодування тощо. Такий стан речей дає підстави вести мову про необхідність нового, більш широкого підходу до вирішення питання щодо відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, що свідчить про актуальність та перспективність обраного напрямку наукового пошуку.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційну роботу виконано відповідно до Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015 – 2019 рр., затвердженого наказом МВС України від

16 березня 2015 р. № 275; основних напрямків наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014 – 2017 рр. в межах п. 1.2.6 «Актуальні проблеми цивільного права в умовах реформування цивільного законодавства»; річних планів науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Національної академії внутрішніх справ на 2015 – 2016 рр.

Мета і задачі дослідження. *Метою* дисертаційного дослідження є розв’язання теоретичних і практичних проблем відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях, а також розроблення пропозицій щодо удосконалення цивільного законодавства з питань відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі *задачі*:

- визначити стан наукової розробки питання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях та окреслити методологію дослідження;
- дослідити еволюцію правового регулювання відшкодування моральної шкоди у законодавстві України;
- розглянути законодавчі та наукові підходи до визначення поняття моральної шкоди та права на її відшкодування у деліктних зобов’язаннях;
- визначити загальні та спеціальні умови відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях;
- проаналізувати закріплені в чинному цивільному законодавстві підходи та методики визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях;
- охарактеризувати способи відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях;
- виокремити особливості відшкодування моральної шкоди в окремих видах деліктних зобов’язань;
- надати пропозиції щодо вдосконалення цивільно-правового регулювання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов’язаннях.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, пов'язані із відшкодуванням моральної шкоди.

Предметом дослідження є відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях.

Методи дослідження. Відповідно до поставлених мети та задач, підґрунтям методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи наукового пізнання правових явищ. Використання діалектичного методу дозволило виявити передумови та закономірності формування інституту відшкодування моральної шкоди у цивільному праві України (*підрозділи 1.1, 2.1, 2.2*). Методи індукції та дедукції дозволили виокремити загальні та спеціальні умови відшкодування моральної шкоди та особливості її відшкодування в деліктних зобов'язаннях (*підрозділи 3.1, 3.2, 3.3*). Історико-правовий метод було застосовано для визначення стану наукових досліджень проблеми цивільно-правового регулювання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, а також розвитку цивільного законодавства у контексті окресленої проблематики (*підрозділи 1.1, 1.2*). Метод системного аналізу використовувався при оцінці стану правового регулювання інституту моральної шкоди у деліктному праві, доробку вітчизняних та зарубіжних учених, поглядів практиків щодо окремих питань правового регулювання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях (*підрозділи 1.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1*). Системно-структурний метод застосовувався для визначення місця відшкодування моральної шкоди в системі способів захисту прав та інтересів учасників цивільних відносин (*підрозділи 2.1, 2.2*). За допомогою формально-догматичного методу здійснене тлумачення цивільно-правових норм, які регулюють досліджувані відносини (*підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4*). Емпіричний та аналітико-синтетичний методи використовувались при дослідженні практики застосування законодавства у коментованій сфері (*підрозділи 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2, 3.3*). Формально-юридичний метод слугував універсальним засобом аргументації наукових висновків та використовувався при формулюванні

пропозицій щодо оптимізації цивільного законодавства в контексті предмета дослідження (*підрозділи 2.2, 2.3, 2.4, 3.2, 3.3*).

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що дисертація є одним із перших комплексних досліджень інституту відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях.

У результаті проведеного дослідження сформульовано та обґрунтовано, а також додатково аргументовано низку наукових положень і висновків, які виносяться на захист, зокрема:

вперше:

- запропоновано визначати відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях як особливий спосіб захисту порушених особистих немайнових і (або) майнових прав та інтересів особи, специфіка якого обумовлена: сферою завдання шкоди (виключно особистісна (індивідуальна) чи соціальна); об'єктом посягання (життя, здоров'я, честь, гідність, ділова репутація, майно); наслідками завдання шкоди (ушкодження здоров'я, каліцтво, що, зазвичай, тягнуть за собою часткову або повну втрату працездатності, смерть, пошкодження (знищення) майна); можливістю або неможливістю повернення до звичного, такого, що існував до порушення права, способу життя;

- доведено доцільність розмежування таких понять, як «розмір відшкодування моральної шкоди» та «характер відшкодування моральної шкоди». Під розміром відшкодування моральної шкоди слід розуміти визначену законом чи судом грошову суму, що підлягає відшкодуванню в кожному конкретному випадку. Під характером відшкодування моральної шкоди пропонується розуміти суб'єктивні та об'єктивні чинники, які обумовлені особливістю того блага, якому завдана шкода, і які впливають на визначення розміру відшкодування моральної шкоди;

- сформульовано дефініцію «інший спосіб відшкодування моральної шкоди», під яким слід розуміти вчинення делінквентом передбачених законом та визначених судом дій немайнового характеру на користь

потерпілого, що спрямовані на усунення негативних наслідків, яких особа зазнала внаслідок протиправної поведінки делінквента;

- аргументовано правове положення, відповідно до якого делінквент може взяти на себе зобов'язання добровільно відшкодувати завдану моральну шкоду шляхом укладення між ним та потерпілим договору про порядок, розмір та способи її відшкодування. На даний договір поширюються загальні положення щодо форми, змісту, строків, підстав визнання недійсним цивільно-правового договору тощо;

удосконалено:

- науковий підхід, за яким інститут відповідальності держави за завдану незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду та їх посадовими особами моральну шкоду є окремим, міжгалузевим інститутом, оскільки його зміст складають норми, зокрема, цивільного, кримінального процесуального і фінансового права;

- наукове положення, відповідно до якого при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду та їх посадовими особами, необхідно враховувати ряд критеріїв: за яке кримінальне правопорушення особі винесено підозру; тривалість досудового розслідування; територіальні межі поширення інформації про перебування особи під слідством або судом; наслідки страждань, яких особа зазнала внаслідок незаконного перебування під слідством або судом, тощо;

дістали подальшого розвитку:

- правова позиція щодо можливості застосування презумпції моральної шкоди у деліктах, пов'язаних із смертю потерпілого. Смерть фізичної особи повинна бути тією обставиною, яка звільняє близьких родичів, інших осіб (які у встановленому законом порядку набули статусу потерпілих) від необхідності доказування факту завдання їм моральної шкоди. Розмір

відшкодування моральної шкоди у даному делікті повинен бути чітко зафіксованим у законі, як це передбачено у законодавстві деяких зарубіжних країн, та виплачуватись у всіх, без винятку випадках, коли наслідком діяння стала смерть особи;

- обґрунтування необхідності прийняття окремого законодавчого акту, в якому були б регламентовані всі випадки відшкодування моральної шкоди, завданої у деліктних зобов'язаннях, з визначенням поняття «моральної шкоди», чітким розмежуванням умов виникнення права на відшкодування моральної шкоди, визначенням суб'єктів відповідальності та суб'єктів права вимоги, критеріїв визначення розміру відшкодування моральної шкоди та способів її відшкодування, визначенням джерел фінансування відшкодування моральної шкоди в деліктах, де відповідальність перед потерпілим покладено на державу.

На підставі наведених положень розроблено низку пропозицій щодо удосконалення цивільного законодавства, а саме запропоновано внести зміни до статей 23, 1168, 1177, 1195 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та доповнити ст. 3-1 «Додаткові способи відшкодування моральної шкоди» Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду».

Практичне значення одержаних результатів дослідження полягає в тому, що вони становлять науково-теоретичний і практичний інтерес. Розроблені пропозиції та висновки використовуються та можуть бути використані у:

– *науково-дослідній роботі* – під час проведення подальших наукових досліджень у галузі цивільного права, і зокрема інституту відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 22 серпня 2016 року);

– *законотворчій діяльності* – в процесі удосконалення цивільного законодавства України з питань відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях;

– *правозастосовній діяльності* – при розгляді і вирішенні цивільних справ про відшкодування моральної шкоди судовими органами та практикуючими юристами, а також під час підготовки науково-практичних коментарів до Цивільного кодексу України (акт впровадження Апеляційного суду м. Києва);

– навчально-методичній роботі – при викладанні навчальної дисципліни «Цивільне право» і відповідних спецкурсів; при підготовці підручників і навчальних посібників, а також навчально-методичних матеріалів (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 22 серпня 2016 року).

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

У співавторстві опубліковано чотири наукові статті, в яких особистий науковий доробок здобувача полягає у формулюванні та розв'язанні наукових проблем, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях.

Апробація результатів дисертації. Результати дисертаційного дослідження оприлюднено на 12 науково-практичних і науково-теоретичних конференціях та круглих столах: VI Всеукраїнській науково-теоретичній конференції «Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції» (м. Київ, 30 жовтня 2014 р.); круглому столі «Цивільне право та процес: науковий шлях до європейської інтеграції» (м. Київ, 4 листопада 2014 р.); Міжкафедральному круглому столі в рамках Всеукраїнського тижня права, присвяченого 90-річчю проф. І. А. Дмитренка «Сучасна цивілістика України» (м. Київ, 17 грудня 2014 р.); Міжкафедральному круглому столі «Реформа

цивільного та господарського законодавства в умовах сьогодення» (м. Київ, 15 квітня 2015 р.); круглому столі «Актуальні проблеми цивільного права: теорія і практика» (м. Київ, 21 квітня 2015 р.); VII Всеукраїнській науково-теоретичній конференції «Правові реформи в Україні: реалії сьогодення», присвяченій Дню юриста України (м. Київ, 29 жовтня 2015 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні» (м. Запоріжжя, 30–31 жовтня 2015 р.); VI Всеукраїнській науковій конференції «Теорія і практика сучасної юриспруденції» (м. Харків, 2 листопада 2015 р.); Міжнародній конференції «Integrarea Republicii Moldova si Ucrainei in UE : Aspectul juridic, conferinta internatsonala stiintifico-practica» (Молдова, м. Кишинів, 6-7 листопада 2015 р.); круглому столі «Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Київ, 30 травня 2016 р.); круглому столі «Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку» (м. Київ, 26 вересня 2016 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів» (м. Київ, 26 жовтня 2016 р.).

Публікації. Основні положення та результати дисертації відображено в 21 науковій публікації, з яких шість – у фахових виданнях, затверджених Міністерством освіти і науки України, одна – у фаховому науковому виданні іншої держави, дванадцяти тезах виступів на науково-практичних, науково-теоретичних конференціях та круглих столах та дві статті – в інших друкованих виданнях України, що додатково відображають результати дослідження.

РОЗДІЛ 1.

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ТА ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПИТАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

1.1. Стан наукової розробки питання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях та методологія проведення дослідження

Загальнотеоретичні засади виникнення та змісту деліктних зобов'язань мають важливе значення для дослідження проблематики відшкодування моральної шкоди.

Українська цивілістична доктрина широко представлена науковими доробками як радянських, так і сучасних науковців. В числі перших слід назвати науковий спадок видатного вітчизняного фахівця Г.К. Матвеева, серед величезного творчого доробку якого слід виділити наступні роботи: «Вина в советском гражданском праве» (1955 р.), «Основания гражданско-правовой ответственности» (1970 р.), «Основания юридической ответственности» (1971 р.). Не меншого значення мають і фундаментальні доробки професора Д.В. Бобрової, під керівництвом якої формувалася київська школа української цивілістики. Так само, серед широкого кола її робіт, необхідно виділити працю «Права граждан на возмещение вреда» (1990 р.). На розвиток основних положень про відшкодування шкоди в зобов'язальних правовідносинах (як договірних, так і недоговірних), вплинула робота іще одного беззаперечного авторитета в галузі цивільного права В.П. Маслова «Обязательства по возмещению вреда» (1969 р.).

В сучасній науці українського цивільного права проблематика деліктних зобов'язань, цивільно-правової відповідальності, порядку, умов,

форм відшкодування майнової та моральної шкоди, є предметом активного наукового обговорення. Серед новітніх наукових надбань слід виділити монографічне дослідження О.О. Отраднової «Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань» (2014 р.), у якому окремо розглянуто питання щодо особливостей виконання деліктного зобов'язання із завдання моральної шкоди.

Значний внесок у розробленні інституту відшкодування моральної (немайнової) шкоди належить сучасній українській дослідниці С.І. Шимон. Висвітленню питань щодо формування інституту відшкодування моральної шкоди у новому цивільному законодавстві України присвячені роботи: «До законодавчого регулювання відшкодування моральної шкоди» (1996 р.); «Відшкодування моральної шкоди в проекті Цивільного кодексу» (1997 р.); «Цивільно-правові способи захисту конституційних прав людини (до поняття моральної шкоди)» (1997 р.); «Проблеми формування правового інституту компенсації моральної шкоди в проекті Цивільного кодексу та його місце в системі національного законодавства» (1999 р.); «Моральный вред: определение размеров компенсации» (2000 р.). В більш пізніший період своєї наукової діяльності, а саме уже після введення в дію чинного Цивільного кодексу України, проблематика відшкодування моральної шкоди знайшла відображення в таких наукових доробках ученої, як: «Відшкодування моральної шкоди у договірному праві» (2008 р.); «Відшкодування моральної шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи» (2013 р.); «Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду» (2013 р.).

Глибокий аналіз теоретичних та практичних проблем відшкодування моральної шкоди було здійснено В.П. Паліюком. Зокрема, ним було здійснено дисертаційне дослідження на тему: «Правове врегулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (2000 р.). Окремі аспекти відшкодування моральної шкоди у договірних зобов'язаннях висвітлені автором у монографічних роботах: «Защита прав потребителей» (1996 р.),

«Моральный (неимущественный) вред» (1999 р.). Широке коло питань, пов'язаних із зазначеною проблематикою знайшли відображення в таких наукових доробках ученого: «Основные положения законодательства Украины о возмещении морального (неимущественного) вреда» (2011 р.); «Відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (2011 р.); «Особливості відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (2011 р.); «Умови відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (2013 р.); «Визначення розміру моральної (немайнової) шкоди» (2013 р.); «Вина заподіювача моральної (немайнової) шкоди» (2013 р.); «Причинний зв'язок між протиправною поведінкою правопорушника і її результатом – моральною (немайновою) шкодою» (2013 р.) та ряді інших.

Важливого значення у з'ясуванні теоретичних положень регулювання відносин з відшкодування моральної шкоди мають наукові доробки В.Д. Примака. Це такі роботи: «Вади і переваги основних теоретичних концепцій цивільної вини» (2006 р.); «Визначення кола умов та юридико-фактичної підстави відшкодування моральної шкоди» (2009 р.); «Вина як критерій визначення розміру моральної шкоди» (2009 р.); «Концептуальні моделі визначення розміру відшкодування моральної шкоди» (2009 р.); «Функції відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності» (2010 р.); «Межі використання психологічних знань у справах про відшкодування моральної шкоди» (2011 р.); «Особливості відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності» (2013 р.); «Причинно-наслідковий зв'язок як умова відшкодування моральної шкоди крізь призму вимог справедливості, розумності й добросовісності» (2014 р.); «Критерії визначення розміру відшкодування за завдану моральну шкоду» (2014 р.); монографічні дослідження «Вина і добросовісність в цивільному праві (теорія, законодавство, судова практика)» (2008 р.), «Відшкодування моральної шкоди на засадах справедливості, розумності й добросовісності» (2014 р.).

Сучасна доктрина цивільного права у зазначеній сфері також представлена працями таких науковців, як: О.О. Лов'як: «Відшкодування шкоди, заподіяної правомірними діями при виконанні службових обов'язків» (2000 р.), «Вина та правомірне заподіяння шкоди при виконанні службових обов'язків» (2001 р.), «Відшкодування майнової шкоди, заподіяної в стані професійного ризику» (2002 р.), «Соціальне значення цивільно-правової відповідальності за шкоду заподіяну працівниками правоохоронних органів» (2005 р.), «Актуальні питання настання цивільно-правової відповідальності без вини» (2005 р.), «Відшкодування майнової шкоди, завданої при виконанні громадських обов'язків» (2005 р.), «Актуальні проблеми деліктної відповідальності службових осіб ОВС» (2006 р.), «Причини та умови виникнення відносин з відшкодування шкоди за участю ОВС України» (2008 р.), «Проблемні питання обсягу відшкодування шкоди потерпілому від злочину в межах кримінальної справи» (2008 р.), «Відшкодування шкоди, завданої незаконним проведенням оперативно-розшукових заходів» (2008 р.), «Деякі проблеми способів (форм) відшкодування моральної шкоди» (2012 р.); І.С. Тімуш: «Право на відшкодування шкоди: міжнародно-правовий аспект» (2012 р.); «Судове рішення як спосіб захисту громадян у зв'язку із заподіянням їм шкоди незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду» (2012 р.), «До питання щодо розмежування моральної та майнової шкоди» (2013 р.), «Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянам під час військових конфліктів» (2013 р.), «Захист права фізичних осіб на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду: міжнародно-правове регулювання» (2012 р.) «Міжнародно-правові стандарти судового захисту фізичної особи у разі завдання їй шкоди незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, попереднього (досудового) слідства або прокуратури» (2013 р.), «Нормативно-правове регулювання відшкодування шкоди, завданої

злочином, якщо не встановлено особи, яка його вчинила» (2015 р.), «Поняття та сутність інституту відшкодування шкоди, завданої злочином, якщо не встановлено особи, яка його вчинила» (2015 р.).

Важливого значення для розв'язання проблемних питань відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях має судова практика та аналіз законодавства, яке застосовується при вирішенні справ про відшкодування моральної шкоди. Ці аспекти питання розглядалися О.І. Сліпченко у науковій розвідці «Предмет доказування у справах про відшкодування моральної шкоди» (2005 р.); І. Бакіровою у роботі «Застосування судами законодавства України щодо відшкодування моральної шкоди: проблемні питання» (2006 р.); Л.М. Косигіною «Практика вирішення судами області справ про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду» (2007 р.); А.І. Дрішлюком у науковій розвідці «Важливість судової практики при вирішенні спорів про відшкодування шкоди» (2013 р.).

Цікавий цикл робіт, присвячених дослідженню інституту відшкодування моральної шкоди належить і таким сучасним українським цивілістам, як: В.Д. Чернадчук «Заподіяння моральної шкоди як умова відповідальності» (2000 р.), «До питання поняття моральної шкоди» (2001 р.); О.В. Грищук «До питання про поняття «моральної шкоди» та її різновиди» (2003 р.); В.В. Савко «Відшкодування моральної шкоди в контексті розвитку деліктних зобов'язань в Україні» (2007 р.); С.Є. Сиротенко «Деякі особливості застосування норм про компенсацію моральної (немайнової) шкоди стосовно суб'єктів господарювання» (1999 р.), «Деякі теоретико-практичні питання визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (2002 р.), «Відшкодування моральної шкоди» (2011 р.), «Заподіяння моральної (немайнової) шкоди юридичним особам» (2012 р.); М.Є. Шумило «Способи компенсації моральної шкоди, завданої незаконним кримінальним переслідуванням» (2010 р.); С.Н.

Пристапи «Підстави та умови виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди» (2011 р.). Окремі аспекти відшкодування шкоди, в тому числі і моральної, висвітлені в наукових розвідках І.А. Коваленко. В їх числі слід виділити такі наукові статті: «Особливості суб'єктивного складу при відшкодуванні шкоди, завданої малолітніми, неповнолітніми особами» (2013 р.), «Особливості цивільно-правової відповідальності недієздатних осіб» (2013 р.), «Цивільно-правова відповідальність осіб обмежених у дієздатності» (2013 р.).

Оскільки, моральна шкода є мірою цивільно-правової відповідальності, то і розгляд цих питань необхідно здійснювати крізь призму розуміння сутності та значення цивільно-правової відповідальності як виду юридичної відповідальності. Тому особливого значення для вивчення проблематики відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях мають теоретичні та практичні положення, викладені І.С. Канзафаровою у монографічному дослідженні «Теорія цивільно-правової відповідальності» (2006 р.); М.Д. Бойко «Відшкодування шкоди: правовий аспект» (2007 р.). Теоретичний та практичний інтерес мають також роботи Р.А. Майданика «Цивільно-правова відповідальність. Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення» (2013 р.); Т.В. Ківалової «Цивільно-правова недоговірна відповідальність як вид юридичної відповідальності» (2010 р.).

Певного значення для дослідження правового регулювання інституту відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях стали фундаментальні доробки українських цивілістів щодо здійснення науково-практичних коментарів Цивільного кодексу України. В числі таких необхідно назвати: «Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України» за редакцією О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця (2006 р.), «Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців)» за редакцією І. В. Спасибо-

Фатєєвої (2011 р.). «Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України» за редакцією О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця (2013 р.).

Питання щодо правової природи, сутності та змісту інституту відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях знайшли широкого відображення в навчальній літературі. Українська наука цивільного права представлена роботами таких науковців: З.В. Ромовська «Українське цивільне право. Загальна частина: Академічний курс» (2013 р.), «Українське цивільне право. Спадкове право» (2009 р.); Ю.О. Заїка «Українське цивільне право» (2005, 2008 р.р.); «Цивільне право України. Заг.част. Загальні положення. Особисті немайнові права фізичної особи. Речове право. Спадкове право. Загальні положення про зобов'язання і договори» за редакцією І.А.Бірюкова, Ю.О.Заїки (2008 р.); «Цивільне право України» за редакцією Є.О. Харитонова (2009 р.); «Цивільне право України. Загальна частина» за редакцією О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика (2010 р.); «Цивільне право України. Особлива частина» за редакцією О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика (2010 р.) «Цивільне право України» за редакцією В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького (2011 р.); «Цивільне право України. Загальна частина. Вступ у цивільне право» за редакцією Р.А. Майданика (2012 р.); «Цивільне право України (у запитаннях та відповідях): Практикум» за редакцією В.К. Матвійчука, І.С. Тімуш (2013 р.); «Цивільне право України: підручник. Загальна частина» за редакцією І.А.Бірюкова, Ю.О. Заїки (2014 р.); «Цивільне право України» за редакцією І.С. Тімуш, В.П. Мироненко; «Цивільне право України: Договірні та недоговірні зобов'язання» за редакцією С.С. Бичкової (2014 р.) та б.ін.

Загальновідомо, що витоками сучасної цивілістики є римське приватне право. При дослідженні питання щодо становлення та розвитку інституту моральної шкоди було вивчено та проаналізовано спеціальну та навчальну літературу, історичні джерела та наукові доробки деяких фахівців у цій сфері. В числі таких слід назвати роботи таких учених як: О.А. Підопригора «Основи римського приватного права» (1997 р.); В.С. Макарчук «Основи

римського приватного права» (2003 р.); С.А. Сліпченко, О.І. Смотров, В.А. Кройтор, Р.Б. Шишка «Основы римского частного права» (2007 р.); О.А. Підпригора, Є.О. Харитонов «Римське право» (2008 р.); Р.А. Калюжний «Римське приватне право» (2012 р.). Серед зарубіжної наукової доктрини слід виділити роботи: І.А. Покровського «История римского права» (2002 р.); Е.Л. Скрипильова «Основы римского права. Курс лекций» (2006 р.); І.Б. Новицького та І.С. Перетерського «Римское частное право» (2006 р.) та інших закордонних науковців: М. Бартошека (Чехія) «Римское право: понятия, термины, определения» (1989 р.). Суттєві питання щодо історії виникнення права громадян на відшкодування моральної шкоди в період Римської імперії та критерії відмежування майнової шкоди від моральної, знайшли свого відображення у спільній праці І. Пухана та М. Поленак-Акімовської (Македонія) «Римське право» (2000 р.). Проблематика відшкодування моральної шкоди висвітлена і в комплексному доробку Ч. Санфіліппо (Італія) «Курс римського частого права» (2002 р.), в якому автор доводить, що виникнення права на компенсацію моральної шкоди за порушення особистих прав, мало місце вже на перших етапах формування римської державності і розглядалося окремо від права на відшкодування шкоди, завданої майну. Для з'ясування багатьох понять римського права, законодавство мало значення ознайомлення з такими джерелами, як: «Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана» (1997 р.) та «Латинская юридическая фразеология» (Б.С. Никифоров) (1979 р.).

Певного інтересу для дослідження зазначеної проблематика становить і наукова розвідка С.Д. Гринько «Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція» (2012 р.). Деякі аспекти формування інституту моральної шкоди були предметом дисертаційного дослідження російського вченого А.В. Шичаніна «Проблемы становления и перспективы развития института возмещения морального вреда» (1995 р.).

Особливості відшкодування моральної шкоди у римському праві та їх вплив на формування сучасного інституту компенсації моральної шкоди,

висвітлені в наукових розвідках: В.П. Мироненко «Інститут моральної шкоди: історико-правовий аспект» (2013 р.); І.С. Тімуш, О.С. Онищенко «Формування інституту моральної шкоди в правовій системі України» (2015 р.), в якій автори підкреслюють, що формування інституту моральної шкоди в національному законодавстві відчувало значного впливу доктрини, законодавства та судової практики країн романо-германської та англо-американської правових систем, відповідно Федеративної Республіки Німеччини, Республіки Франція, Сполученого Королівства Великобританії і Північної Ірландії, Сполучених Штатів Америки.

Загальнотеоретичні аспекти правового регулювання відшкодування моральної шкоди широко вивчалися і на рівні дисертаційних досліджень. Проблематика моральної шкоди в українській цивілістиці представлена дисертаційними дослідженнями Корчевної Л.О. «Компенсація моральної шкоди, завданої порушенням особистих немайових прав, у цивільному праві України» (1998 р.); Шимон С.І. «Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав» (1998 р.); Паліюка В.П. «Правове регулювання моральної (немайнової) шкоди» (2000 р.); Павловської Н.В. «Теорія і практика захисту моральних благ цивільним законодавством України» (2002 р.). Питання відшкодування моральної шкоди в інших галузях права знайшли відображення в роботах Чернадчука Д.В. «Відшкодування моральної шкоди при порушенні трудових прав» (2001 р.) та Крикунова О.В. «Цивільний позов про компенсацію моральної шкоди в кримінальному процесі України» (2002 р.); Забари І.М. «Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві» (2002 р.).

В числі закордонних доробок, необхідно виділити дисертації К.М. Арсланова «Функции правового института возмещения морального вреда при посягательстве на честь, достоинство, деловую репутацию в сфере частной жизни гражданина по законодательству России и Германии» (1989 р.); О.М. Ерделевського «Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве» (1995 р.); Г.Г. Горшенкова «Моральный вред и

его компенсация по российскому законодательству» (1996 р.); Е.А. Михно «Компенсация морального вреда во внедоговорных обязательствах» (1998 р.); Д.И. Гущина «Юридическая ответственность за моральный вред (теоретико-правовой аспект)» (2000 р.); Е.В. Смиренской «Компенсация морального вреда как деликтное обязательство» (2000 р.); М.А. Степанова «Доказывание по гражданским делам о компенсации морального вреда» (2003 р.); В.Д. Рябина «Защита неимущественных прав личности посредством компенсации морального вреда» (2004 р.); А.В. Ключкова «Компенсация морального вреда как мера гражданско-правовой ответственности» (2004 р.); Т.П. Будяковой «Индивидуальность потерпевшего и моральный вред» (2005 р.); А.Т. Табунщикова «Компенсация морального вреда в гражданском праве РФ» (2005 р.).

Питання відшкодування моральної шкоди були предметом досліджень зарубіжної наукової доктрини, як радянського, так і сучасного періоду. Розглядаючи інститут моральної шкоди, неможливо не звертатись до робіт класиків радянської цивілістики, в яких питання відшкодування моральної шкоди піддавалися глибокому теоретичному аналізу, і положення яких не втратили своєї актуальності і нині. Радянська наука цивільного права представлена науковими доробками таких науковців: М.М. Агарков, Б.С. Антимонов, А.Л. Анісімов, Б.Т. Безлепкін, А.М. Белякова, С.Н. Братусь, О.С. Йоффе, А.А. Лунц, В.П. Маслов, Л.А. Майданик, М.С. Малєїн, Г.К. Матвєєв, В.А. Тархов, Е.А. Флейшиц, Г.Ф. Шершеневич, М.Я. Шиминова, К.Б. Ярошенко, К.К. Яічков та б.іншими.

Важливого значення для з'ясування сутності цивільно-правових зобов'язань, які виникають внаслідок завдання моральної шкоди, мають роботи М.М. Агаркова – «Обязательства из причинения вреда» (1939 р.), «Избранные труды по гражданскому праву: Т. 2 Общее учение об обязательствах и его отдельных видах» (перевидання 2012 р.), в якому ґрунтовно досліджено питання щодо змісту та підстав виникнення деліктних зобов'язань у цивільному праві та здійснено їх класифікацію за видами.

Загальні питання щодо юридичної відповідальності як виду соціальної відповідальності, які безумовно вплинули на розроблення інституту цивільно-правової відповідальності, її видів та форм, і які взаємопов'язують відшкодування моральної шкоди і юридичну відповідальність, знайшли свого відображення в ряді праць іще одного видатного представника радянської цивілістики – С.Н. Братуся: «Предмет и система советского гражданского права» (1963 р.); «Спорные вопросы теории юридической ответственности» (1973 р.); «Юридическая ответственность и законность» (1976 р.).

Значний внесок у розроблення проблематики відповідальності у цивільному праві, які мають важливе значення для з'ясування питання порядку виникнення права на компенсацію моральної шкоди, в тому числі і в деліктних зобов'язаннях, зроблено В.П. Грибановим. Серед значного його наукового спадку, необхідно виділити такі наукові праці, як: «Ответственность по гражданскому праву» (1994 р.); «Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей» (1975 р.); «Пределы осуществления и защита гражданских прав» (1972 р.).

Певну наукову цінність для дослідження проблематики відшкодування (компенсації) моральної шкоди мають праці іншого науковця - Б.С. Антимонова, який ще за радянської доби розвитку цивільного права, відстоював позицію щодо існування моральної шкоди як окремого виду шкоди. Зокрема, в числі таких праць необхідно назвати наступні його наукові доробки: «Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении» (1950 р.), «Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной безопасности» (1952 р.).

Вагомим внеском в розробленні теорії юридичної відповідальності слід вважати і низку наукових досліджень, здійснених О. С. Йоффе. Серед таких робіт необхідно виділити: «Ответственность по советскому гражданскому праву» (1955 р.), «Обязательства по возмещению вреда» (1952 р.), «Вина и ответственность по советскому праву» (1972 р.), «Обязательственное право» (1975 р.). До числа базових доробок з питань юридичної відповідальності

слід віднести спільну працю І.С. Самощенко та М.Х. Фарукшина «Ответственность по советскому законодательству» (1971 р.).

Низка робіт, присвячених розробленню проблематики цивільно-правової відповідальності за завдану моральну шкоду належить М.С. Малєїну. Серед них необхідно назвати монументальні дослідження: «Возмещение вреда, причиненного личности» (1965 р.), «Гражданский закон и права личности в СССР» (1981 р.), цикл наукових робіт: «Понятие и основание имущественной ответственности» (1970 р.), «Вина – необходимое условие имущественной ответственности» (1971 р.), «Правонарушение: понятие, причины, ответственность» (1985 р.), «Охрана прав личности советским законодательством» (1985 р.), «О моральном вреде» (1993 р.).

Класичними, як для нинішнього часу, є роботи А.М. Беякової, К.Б. Ярошенко, С.Є. Донцова, В.В. Глянцева, М.Я. Мариніної, М.Я. Шімінової. В числі перших необхідно назвати наукові розвідки М.Я. Шімінової «Возмещение вреда, причиненного здоровью» (1972 р.), в якій автор акцентує увагу на підставах виникнення та змісті недоговірних (деліктних) зобов'язаннях, які виникають внаслідок завдання шкоди здоров'ю особи та «Имущественная ответственность за моральный вред» (1970 р.); наукове дослідження «Компенсация вреда гражданам» (1979 р.).

Важливим доробком у дослідженні інституту цивільно-правової відповідальності за завдану шкоду є роботи К.Б. Ярошенко «Специальные случаи ответственности за причинение вреда» (1977 р.), де автор розглядає цивільно-правову відповідальність за шкоду, залежно від суб'єктного складу того чи іншого деліктного зобов'язання та «Жизнь и здоровье под охраной закона: гражданско-правовая защита личных неимущественных прав» (1990 р.).

Найбільш ґрунтовними слід назвати монографічні дослідження відомої радянської ученої А.М. Беякової «Имущественная ответственность за причинение вреда» (1979 р.), де розглянуто загально-правові засади регулювання майнової відповідальності за завдану шкоду та «Гражданско-

правовая ответственность за причинение вреда» (1986 р.), в якому деліктна відповідальність розглядається як вид цивільно-правової відповідальності та виокремлюються її особливості. На підставі загальних положень про деліктну відповідальність викладаються її спеціальні випадки, в т.ч. відповідальність за завдану моральну шкоду. Певним внеском у дослідження проблем відшкодування моральної шкоди слід також вважати спільну працю С.Є. Донцова та В.В. Глянцева «Возмещение вреда по советскому законодательству» (1990 р.), в якій автори здійснили дослідження таких проблемних аспектів, як соціально-правове значення відшкодування шкоди, цивільне правопорушення і система правових способів відшкодування шкоди, поняття майнової шкоди, обсяг, характер і розмір відшкодування моральної шкоди. Питання щодо правової регламентації відносин, що виникають внаслідок завдання моральної шкоди особистості, підстав такої відповідальності, а також порядок розгляду справ про відшкодування моральної шкоди, завданої особистості знайшли свого відображення в роботі С.Є. Донцова та М.Я. Мариніної «Имущественная ответственность за вред, причиненный личности» (1986 р.). Окремим аспектам відшкодування шкоди, в тому числі і моральної, присвячена одна із робіт С.Є. Донцова «Гражданско-правовые внедоговорные способы защиты социалистической собственности» (1980 р.).

Значним здобутком для науки цивільного права в цілому, та інституту відшкодування моральної шкоди, зокрема, є дослідження відомого радянського цивіліста В.О. Тархова «Ответственность по советскому гражданскому праву» (1973 р.).

Крім названих вище науковців, питання, які мають значення для дослідження інституту моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях висвітлювалась у працях: І.Б. Новицького та Л.А. Лунца «Общее учение об обязательстве» (1950 р.); І.А. Покровського «Основные проблемы гражданского права» (1998 р.); А.М. Савицької «Суть гражданско-правовой ответственности» (1975 р.); І.А. Тактаева «Условия гражданско-правовой

ответственности» (2001 р.); І.Я. Фойницкого «Курс уголовного судопроизводства» (1996 р.); Е.А. Флейшиц «Личные права в гражданском праве Советского Союза и капиталистических стран», «Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения» (1951); Г.Ф. Шершеневича «Учебник русского гражданского права» (2004 р.); К.К. Яічкова «Система обязательств из причинения вреда в советском праве» (1957 р.). Правові аспекти відшкодування шкоди, завданої особі системою правоохоронних органів досліджувались Б.Т. Безлепкіним у монографічному дослідженні «Возмещение вреда, причиненного гражданину судебно-следственными органами» (1979 р.).

Важливими для вивчення проблематики відшкодування моральної шкоди, є роботи В.Т. Смирнова та А.О. Собчака. В їхньому спільному доробку «Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве» (1983 р.), автори підкреслюють, що деліктні зобов'язання належать до числа тих правових інститутів, в яких складні теоретичні проблеми мають прямий вихід до практики: від їх вирішення залежить охорона життєвих інтересів багатьох громадян та організацій. В названій праці вчені, поряд із загальними положеннями про зобов'язання, розглядають питання щодо поняття, підстав та умов деліктної відповідальності за завдану моральну шкоду. Питання щодо деліктної відповідальності, в тому числі і відшкодування такого виду шкоди, як моральна шкода, піднімались В.Т. Смирновим у роботі «Обязательства, возникающие из причинения вреда» (1973 р.).

Окремі питання моральної шкоди, завданої деліктом, частково досліджувались в роботах і інших фахівців у галузі цивільного права. Зокрема, у спільному доробку Л.А. Майданик та Н.Ю. Сергєєвої «Материальная ответственность за повреждение здоровья» (1968 р.), автори розглядають моральну шкоду, як вид матеріальної, яка обов'язково підлягає відшкодуванню у випадку завдання шкоди здоров'ю громадянина. Безпосередньо про підстави, умови та порядок визначення моральної шкоди

(в умовах чинного на той час цивільного законодавства) йдеться в науковій розвідці М.Н. Малєїної «Компенсация за неимущественны вред» (1991 р.).

Ряд робіт, присвячених правовому регулюванню відшкодування моральної шкоди належить російському науковцю О.М. Ерделевському. В числі таких слід назвати: «Критерии и методы оценки размеров компенсации морального вреда» (1997 р.); «Компенсация морального вреда в России и за рубежом» (1997 р.); «Компенсация морального вреда» (1996 р.); «Моральный вред и компенсация за страдания» (1998 р.); «Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики» (2007 р.).

Різноманітні питання щодо порядку та умов компенсації моральної шкоди неодноразово піднімалися і фахівцями у галузі міжнародного приватного права. Значний внесок у розробку даної проблематики належить таким науковцям, як: А.В. Банковський «Деликтные обязательства в международном частном праве» (2001 р.); Ю.Г. Матвеев «Англо-американское деликтное право» (1973 р.); М.М. Богуславський «Международное частное право» (1989 р.); Г.Е. Вилков «Международное частное право в избранных документах» (1961 р.); В.П. Звеков «Международное частное право» (1999 р.); Е.В. Кабатова «Деликты в международном частном праве»; Г.С. Фединак «Міжнародне приватне право» (1997 р.), «Спільність походження законодавства держав Європи та України щодо деліктних зобов'язань» (1999 р.).

Заслуговують на окрему увагу і наукові доробки, які розкривають особливості компенсації моральної шкоди і в інших галузях права, і які безперечно впливають на удосконалення правового регулювання відносин з відшкодування моральної шкоди. Так, питання щодо відшкодування моральної шкоди в трудовому праві, і які були проаналізовані та використані в даному дослідженні, висвітлювались: О.Є. Мачульською «Проблемы возмещения морального вреда в трудовом праве» (1994 р.); В. Плаксіним «Відшкодування моральної шкоди за трудовим договором» (1995 р.); В.

Сіненко «Правові питання відшкодування моральної шкоди трудовій людині в трудовому законодавстві України» (1997 р.). Проблематика цивільно-правової відповідальності в господарських правовідносинах розглянута у науковій розвідці Ю.Г. Басіна «Основания гражданско-правовой ответственности за хозяйственные правонарушения» (1986 р.).

Окрему групу деліктних зобов'язань, які тягнуть за собою виникнення права на відшкодування моральної шкоди, становлять зобов'язання, пов'язані із вчиненням кримінального правопорушення, що в свою чергу тягне за собою право потерпілого на пред'явлення цивільного позову в кримінальному процесі. Певного значення для висвітлення підстав та змісту відшкодування моральної шкоди під час розгляду кримінальних справ мають наукові розвідки: М. Маркової «Ответственность органов внутренних дел за вред, причиненный неправильными служебными действиями их работников» (1980 р.); В. Дубрівного «Потерпевший на предварительном следствии» (1966 р.); О. Грищука «Проблеми кодифікації кримінального законодавства» (1993 р.); Л. Прокудіної «Возмещение ущерба причиненного незаконными действиями правоохранительных органов» (1997 р.); М. Гузели «Відшкодування заподіяної злочином шкоди за ініціативою суду в кримінальному судочинстві України» (1999 р.); С. Волочай «О моральном вреде глазами эксперта» (2004 р.); А. Бегми «Окремі питання цивільного позову в кримінальному процесі» (2005 р.); В. Владімірової «Компенсация морального вреда – мера реабилитации в российском уголовном процессе» (2007 р.); Д. Плачкова «Юридична природа відносин відшкодування державою шкоди, завданої фізичній особі злочином» (2008 р.); Н. Навроцької «Доцільність передачі питання про розмір задоволення при вирішенні кримінальної справи позовних вимог на розгляд в порядку цивільного судочинства» (2009 р.); М. Ткач «Відшкодування майнової шкоди фізичній особі, яка постраждала від злочину» (2009 р.); спільну працю М. Кагадія, О. Каплі, О. Лов'яка «Цивільно-правове забезпечення відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами» (2010 р.); І. Горбачової «Сучасний стан

та перспективи розвитку заходів компенсації в кримінальному процесі України» (2013 р.); С. Абламського «Окремі аспекти відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілому, у кримінальному судочинстві» (2012 р.).

Підводячи певний підсумок, вважаємо за необхідне підкреслити, що здійснений джерелознавчий огляд вітчизняної та зарубіжної літератури свідчить про те, що питання відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, винесені на розгляд у дисертаційному дослідженні в сучасних умовах, широко обговорюються в науковому середовищі, що в свою чергу свідчить про їх актуальність та своєчасність. Однак тематику щодо відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, не можна вважати достатньо розробленою. Відсутність окремих монографічних, комплексних досліджень, в тому числі і дисертаційних, зумовлюють потребу здійснення відповідного наукового дослідження, яке могло б стати науковим підґрунтям для вдосконалення чинного законодавства, що регулює відносини відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях.

Дослідження правовідносин, що виникають внаслідок завдання моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, висуває необхідність вибору його методів та основних напрямів. Відповідно до поставлених мети та задач, підґрунтям методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ. Використання діалектичного методу дозволило з'ясувати еволюцію вітчизняної доктрини про поняття моральної шкоди, підстави та умови виникнення права на відшкодування моральної шкоди, простежити взаємозв'язок та особливості відшкодування моральної шкоди в інших галузях права. Методи індукції та дедукції дозволили виокремити загальні та специфічні умови відшкодування моральної шкоди та особливості її відшкодування в деліктних зобов'язаннях. Історико-правовий метод застосовувався при дослідженні питання щодо становлення та розвитку інституту моральної шкоди у цивільному законодавстві. Метод системного аналізу використовувався при оцінці стану правового регулювання інституту моральної шкоди у деліктному праві, наукових праць

вітчизняних та зарубіжних учених, поглядів практиків щодо окремих питань правового регулювання моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях. Завдяки порівняльно-правовому методу було здійснено порівняльну характеристику законодавчих положень про відшкодування моральної шкоди за національним законодавством та в міжнародному приватному праві. Системно-структурний метод використано для встановлення юридичної природи, підстав та умов відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях. Формально-логічний (догматичний) метод використовувався при встановленні змісту правових категорій та їх тлумаченні, унаслідок чого уточнено понятійно-категоріальний апарат інституту відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях. Формально-юридичний (логіко-юридичний) метод слугував універсальним засобом аргументації наукових висновків та використовувався при формулюванні пропозицій щодо оптимізації цивільного законодавства в контексті предмета дослідження.

1.2. Еволюція інституту відшкодування моральної шкоди в законодавстві України

Більшість науковців, які досліджували питання становлення та розвитку інституту відшкодування моральної шкоди в цивільному законодавстві, звертали увагу на те, що він має своє глибоке історичне коріння [82, с. 7].

Іще класичне римське право, ставлячи на перший щабель матеріальні блага, пильно стежило за тими випадками, коли римському громадянину наносилась тілесна або душевна рана. Закони XII таблиц виділяли три різновиди (гіпотези) особистої образи: *membrum ruptum* (нанесення шкоди тілу людини), *os fractum* (тяжке тілесне ушкодження), *iniuria* (будь-яка інша особиста образа) [177].

Спершу за образу і тілесні ушкодження суд міг призначити тільки чітко визначену винагороду: за зламану кістку раба – 150 асів, вільної людини –

300 асів, за образу честі – 25 асів. Згодом, поряд з *iniuria* (особиста образа), преторський едикт, введений в середині II ст. до н. е., передбачав в якості підстави для *iniuriarum* ще три гіпотези, які демонстрували поступове утвердження розуміння особистої образи як замаху на честь і гідність римського громадянина: *convicium adversus bonos mores* (нападки, що суперечать добрій моралі), згідно з якою переслідувались погрози та грубі словесні приниження; *adtemptata pudicitia* (ображена невинність), яка торкалася нападу чи грубого поводження з жінками знатних родів, а також з малолітніми будь-якої статі; *ne quid infamandi causa fiat* (невжиття дій з метою образити), якою охоплювались усі випадки моральної шкоди, пов'язані із приниженням честі та гідності [229, с. 558.].

Без сумнівів можна вважати, що ідея відшкодування моральної шкоди зародилася саме в римському праві, однак слід відзначити, що увесь наступний розвиток нашої державності, не дає підстав стверджувати, що приватні особи могли домагатися у судах відшкодування лише одного виду шкоди – матеріальної. Вбивства, каліцтво, різні образи з найдавніших часів надавали потерпілому право вимагати на свою користь грошового відшкодування і за моральну шкоду. В найбільш ранні епохи, держава заохочувала отримання з порушника такої винагороди, витісняючи в такий спосіб, звичаї особистої розправи з ним з боку потерпілого чи його родичів. При майнових правопорушеннях, таких, як крадіжка, незаконне користування чужою власністю, передбачалось, окрім відшкодування майнової шкоди, особлива грошова винагорода «за образу». Образа, в давні часи, розумілась у самому широкому значенні – не тільки як порушення особистих прав, але і як грубе вторгнення в чужу майнову сферу, тобто в тому ж сенсі, в якому вона розумілась в стародавньому Римі [15, с. 37].

Вважається, що на теренах сучасної України, закріплення обов'язку відшкодувати шкоду, як законодавчого припису, відбулося на межі IX-X ст., тобто в період розквіту Київської Русі. В договорах, укладених князем Олегом в 911 р. та князем Ігорем в 945 р., що стали першими письмовими

джерелами давньоруського права, і які дійшли до наших часів, міститься ряд приписів, що відносяться до цивільного та кримінального права, які регулюють покарання за кримінальні злочини, пов'язані, в тому числі, з виплатою матеріальної винагороди. Так, ст. 4 договору 911 р. (та відповідна їй ст. 13 договору 945 р.), яка регламентує відповідальність за вбивство, передбачає, зокрема, у випадку втечі убивці, за наявності у останнього майна, звернення його на користь родичів убитого. У випадку ж відсутності майна, вимагалось здійснити пошук винного і при знайденні карати його смертю. Ст. 5 договору 911 р. та ст. 14 945 р. передбачали грошове стягнення за завдання тілесних ушкоджень. Грошове стягнення за майнові злочини було встановлено і ст. 69 договору 911 р. [281, с. 793].

Існує думка, що приписи даних договорів можна по праву вважати родоначальниками нині чинного інституту компенсації моральної шкоди [77, с. 43].

Наступним етапом в розвитку інституту відшкодування моральної шкоди в праві, яке розвивалося на теренах української державності, слід вважати прийняття першого кодифікованого акту – Руської Правди, де передбачалось ряд статей, спрямованих на захист честі, життя, здоров'я, а також майнової сфери людини. При крадіжці, незаконному користуванні чужою річчю, окрім відшкодування майнового збитку, встановлювалась особлива грошова винагорода «за образу» [242, с. 60.]. Так, наприклад, в ст. 34 Пространної редакції Руської Правди зазначається, що у випадку крадіжки коня, зброї чи одягу, крім повернення вкраденого, винний повинен заплатити власнику ще і три гривні за образу [237, с. 66].

Чимало уваги в Руській Правді приділялось майновій відповідальності за посягання на життя, здоров'я, честь людини. Зокрема, в ст. 2 Короткої редакції Руської Правди закріплювалось положення про те, що у випадку нанесення тілесних ушкоджень, потерпілому надається альтернатива: або ж самому помститися порушнику, або ж, у випадку відмови від помсти, отримати з останнього три гривні за образу [237, с. 47].

Великого значення надавалось майновій компенсації родичам вбитого. Руська Правда обмежує владу родичів загиблого шляхом надання можливості заміни кровної помсти викупом. Вбивця міг владнати справу з родичами убитого, заплативши названу ними суму – «головщину». Якщо винний виявлявся неплатоспроможним, родичі могли покарати його на свій розсуд, але вони не мали права позбавляти його життя [22, с. 94].

До того ж, Руська Правда визнавала образу честі лише справою, а не словом, і тому правопорушення подібного чину, за внутрішнім складом зливалися з правопорушеннями проти здоров'я. Розбіжності між тими і іншими встановлювались набагато більшою караністю діянь, які не відповідали величині завданої шкоди. Наприклад, удар рукояткою меча наносив набагато менше шкоди, аніж тяжка рана мечем. Між тим, за діяння першого роду передбачався штраф вчетверо більший (дванадцять гривень), ніж за друге. Практично таке ж значення мав і високий штраф за удар батоном, жердиною, тупою стороною меча, виривання бороди чи вусів, як символу мужності.

Значний розмір таких штрафів, М.В. Владимирский-Буданов обґрунтовує таким чином: «Якщо за відтинання пальця стягувалось три гривні, то нічим іншим не можна пояснити штраф на користь ображеного в 12 гривень за виривання вуса, як поняттям психічної образи» [37, с. 319].

Руська Правда в її Пространній редакції, протягом декількох століть залишалась загальним законом, який визначав принципи судочинства. Навіть в XV-XVI ст.ст., суди нерідко призначали так би мовити давньоруські штрафи (такси), та відібрання всього майна засудженого.

Третій етап в розвитку інституту відшкодування моральної шкоди відноситься до періоду зменшення впливу київських князів, розпаду Київської Русі та становлення Московської держави. З плином часу, коли почала посилюватися центральна державна влада, держава намагалась взяти на себе відповідальність щодо захисту нематеріальних благ, і створювались кримінальні покарання для правопорушників. Виданий в 1497 р. Судебник

Івана III, передбачав поряд зі смертною карою, стягнення «головщини» із майна убивці. В Судебнику Івана IV (1550 р.) також містилося положення про можливість пред'явлення цивільного позову за вбивство [238, с. 55–56; 107–108]. Обидва Судебники містили ряд положень про стягнення грошової суми на користь ображеного, ставлячи в залежність те, до якого стану належав потерпілий [238, с. 54–62; с. 97–120].

Наступним, більш довершеним, джерелом інституту відшкодування моральної шкоди слід вважати Соборне Уложення царя Олексія Михайловича (1649 р.) , в якому вже досить чітко була регламентована грошова сума, яка підлягала виплаті за «безчестя» людям різного звання, міським та сільським жителям, служилим і духовним особам. В залежності від звання та сану, відповідальність за образу визначалась в розмірі від одного до чотирьохсот рублів. Соціальний стан особи впливав і на розмір грошової компенсації за завдання тілесних ушкоджень [239, с. 138; 106–112].

Образа могла полягати в простій лайці, в неналежному звертанні, применшенні титулу. При цьому, образа жінки, визнавалася найважчим видом злочину проти честі. За образу жінки стягувався штраф вдвічі більший проти чоловіка; за образу доньки-дівичі, взагалі вчетверо (тоді як за образу неповнолітнього сина – лише половину) [37, с. 349]. Слід підкреслити, що Уложення містило і поняття наклепу. В складі цього злочину розглядалося незаконність походження, розпусна поведінка дружини. При цьому закон допускав перевірку на суді заявлених обвинувачень і карав порушника лише в тих випадках, якщо обвинувачення виявлялось неправдивим. Якщо образа була жорстокою, то правопорушнику загрожувало короткострокове тюремне ув'язнення [82, с. 293]. В загальних рисах правила про стягнення грошових сум за «безчестя» діяли аж до XVIII ст.

Суспільні зміни, які відбулися внаслідок переходу до іншого суспільно-політичного устрою, так званого «абсолютизму», дозволяють говорити про виникнення передумов для наступного етапу розвитку інституту відшкодування моральної шкоди. Для цього періоду була характерною

вельми інтенсивна систематизація нормативного матеріалу, результатом якої було видання на початку XIX ст. під керівництвом М.М. Сперанського Повного зібрання законів і Зводу Законів Російської імперії [82, с. 401–402].

Як бачимо, формування законодавства про відшкодування моральної шкоди, все більше відчувало впливу централізованої держави, якою на той час уже стала Російська Імперія.

Подальший розвиток інституту відшкодування моральної шкоди отримав у зв'язку із прийняттям Закону 1851 р. Однак в ньому були відсутніми будь-які, більш-менш чіткі, загальні норми, що передбачали б можливість майнової компенсації моральної шкоди в якості одного із способів захисту цивільних прав особистості. В законі можна знайти лише відносні, приватні аналоги інституту компенсації моральної шкоди, які, зрозуміло, не могли охопити всі можливі випадки її завдання [236, с. 210 – 224].

В той же час при завданні шкоди здоров'ю людини, при скоєнні вбивства, прослідковувалась відсутність чітких та недвозначних норм, які б передбачали компенсацію саме фізичних та психічних страждань, що відповідно робило вкрай ускладненим для потерпілих від цих злочинів чи їх родичів, отримання з винної особи матеріального задоволення за понесені ними страждання. В законі говорилося «про шкоду і збитки» від злочинних діянь (ст. 644) та незлочинних (ст. 684). При цьому залишалось не з'ясованим, що розуміється під шкодою, яка підлягає відшкодуванню – шкода тільки майнова чи даний термін можна трактувати ширше [186, с. 631].

З усією очевидністю можна стверджувати, що існування такої ситуації, формально створювало умови для функціонування інституту відшкодування моральної шкоди. Разом з тим, думки науковців того часу, з даного питання розділилися. Так, С.А. Беляцкін, будучи прихильником ідеї компенсації моральної шкоди, вважав, що законодавство не перешкоджало відшкодуванню нематеріальної шкоди. Зокрема, він писав: «Нехай навіть

законодавець не задавався серйозно питанням про нематеріальну шкоду, а зосереджував увагу головним чином на майновому збитку через більшість випадків саме такого збитку. Але якщо закон не виразив категорично веління з цього предмету, він, принаймні, розв'язав руки практиці і, не заповнивши всього змісту поняття, залишив місце для прилаштування закону до потреб життя» [15, с. 44–45].

Противником матеріальної компенсації моральної шкоди був Г.Ф. Шершеневич, який стверджував: «Необхідно пройнятися глибокою зневагою до особистості людини, для того, щоб переконати її, що гроші здатні дати задоволення усіляким моральним стражданням. Перекладення моральної шкоди на гроші є результатом буржуазного духу, який оцінює все на гроші, і який вважає, все таким, що продається» [308, с. 683].

Слід відзначити, що ще протягом тривало часу панівною була ідея, за якою відшкодування нематеріальної шкоди не може належати до задач цивільного права: ця шкода не може бути оцінена в грошах; а навіть, якщо така оцінка виявилася б можливою, вона була небажана, оскільки б принижувала ті духовні блага, які бажано підвищувати та охороняти [184, с. 139].

Тим не менш, домінування такої точки зору, не завадило виникненню іншої теорії, за якою цивільне право було змушене взяти такі, невизнані нематеріальні інтереси, під свій захист. Насамперед, таке бачення зародилося в практичній юриспруденції, а саме в практиці французьких та англійських судів, які стали широко застосовувати присудження грошового задоволення за моральну шкоду [184, с. 139–140].

Так, згідно Германського Уложення (§847), у випадках нанесення тілесних ушкоджень, ушкодження здоров'я, позбавлення волі чи порушення жіночої гідності, суд може призначити деяку «справедливу винагороду» і за нематеріальну шкоду [46]. Крім того, Германський кримінальний закон за ряд злочинів (наклеп, порушення авторського права тощо), надавав суду право призначити, понад кримінальне покарання, іще і приватний штраф (так

званий Busse) на користь потерпілого у вигляді його задоволення [184, с. 140].

Відомий російський науковець І.А. Покровський, досліджуючи питання зародження інституту моральної шкоди у цивільному праві підкреслював, що у 1905 р. було розроблено проект нового Цивільного уложення, де за прикладом Германського, встановлювалось відшкодування немайнової шкоди за деякі визначені делікти. Автор вказує, що ст. 1201 Цивільного уложення передбачала, що «у випадках понівечення чи іншого тілесного ушкодження, рівно як і у випадку позбавлення волі, суд може призначити потерпілому грошову суму за справедливим розсудом, беручи до уваги, чи було з боку винного виявлено злонамірність та інші обставини справи, хоча б потерпілий не поніс ніяких збитків (моральну шкоду). Ст. 130 передбачалось, що «боржник, який не виконав зобов'язання умисно чи з необережності, може бути присуджений до відшкодування і інших збитків, хоча б вони полягали не в майновій, а моральній шкоді і не підлягали точній оцінці» [185, с. 141-142]. Втім, стверджували фахівці, для того часу характерною залишалася точка зору, за якою компенсація за особисту образу могла бути стягнена в порядку цивільного судочинства лише у випадках, якщо вона побічно відображалась на майнових інтересах потерпілого. Дореволюційне законодавство розглядало особисту образу як можливу підставу для пред'явлення вимоги про виплату грошової компенсації, розуміючи під образою дію, яка наносила шкоди честі та гідності людини, і в переважній своїй більшості вважали пред'явлення такої вимоги неприпустим [17, с. 77].

Жовтневі події 1917 р. стали поштовхом для розвитку радянської доктрини, зокрема і в частині уявлення про відшкодування (компенсацію) моральної шкоди. Для цього періоду панівною вважалась думка про неприпустимість такого відшкодування, у зв'язку з чим післяреволюційне цивільне законодавство не передбачало поняття моральної шкоди, а відтак і можливості її відшкодування. Відповідно і судова практика відрізнялася

певною «стабільністю» в цьому питанні - суди постійно і непохитно відмовляли в позовах про відшкодування моральної шкоди в грошовій формі.

Разом з тим, після прийняття Цивільного кодексу 1922 р., серед юристів починали виникати непоодинокі спори з приводу допустимості відшкодування моральної шкоди. Наприклад, відомий на той час фахівець у галузі цивільного права, А. Зейц, категорично заперечував навіть саму можливість компенсації моральної шкоди в радянському суспільстві, розглядаючи даний інститут, як «класово чужий соціалістичній правосвідомості» [75, с. 1465].

В свою чергу, Б. Утевський вважав, що і ст. 403 ЦК РРФСР 1922 р. і ст. 44 КК РРФСР, були підставою для відшкодування не тільки матеріальної, але і моральної шкоди. З його точки зору, майнова шкода протистояла шкоді, завданій особистості, а крім того, на думку автора, немає жодних підстав обмежувати поняття «особистість» тільки фізичною недоторканністю, оскільки дане поняття носить скоріше нематеріальний характер, охоплюючи духовну, моральну сферу людини [275, с. 1084].

Прибічниками принципу відшкодування моральної шкоди були І. Брауде [25, с. 12] та К.М. Варшавський [28, с. 12-14]. Разом з тим, варто відзначити, що така позиція учених не отримала підтримки на практиці. Концепція відмови у задоволенні позовів про відшкодування моральної шкоди залишалась непорушною.

О.М. Ерделевський вказував, що в 50-ті роки ХХ ст. ці дискусії поступово припинилися, і в подальшому, в результаті відповідної пропаганди, уявлення про неприпустимість оцінки і відшкодування моральної шкоди в майновій формі в суспільній правосвідомості вкорінилося настільки, що повідомлення, які з'являлися в засобах масової інформації про випадки присудження майнових компенсацій за завдану моральну шкоду сприймалися як курйози [324, с. 71].

Нова хвиля наукових дискусій з приводу можливості і необхідності відшкодування моральної шкоди, була зумовлена прийняттям нового

Цивільного кодексу 1964 р. , ст. 1 якого передбачалося, що даний кодекс регулює майнові та пов'язані з ним немайнові відносини.

Таке положення підтримали відомі на той час цивілісти А.М. Белякова [14, с. 10], С.Н. Братусь [24, с. 402], Ю.Х. Калмыков [87, с. 22], М.С. Малєїн [122, с. 163]. Визнавалась необхідність введення інституту грошової компенсації немайнової шкоди, оскільки сфера цивільно-правового регулювання охоплює не тільки майнові, але і особисті немайнові відносини. Висловлювані на підтримку принципу відшкодування моральної шкоди аргументи обґрунтовувались тим, що правові системи ряду держав (ПНР, ЧССР, НДР) передбачали відшкодування моральної шкоди. З цього приводу слушно зауважував М.С. Малєїн, «практика СРСР пішла по шляху пред'явлення позовів про відшкодування моральної шкоди в тих випадках, коли, наприклад, ушкодження здоров'я чи завдання смерті радянського громадянина мали місце в капіталістичній країні і справа розглядалася судом за законодавством місця скоєння правопорушення» [123, с. 33].

Досліджуючи питання щодо правового регулювання відшкодування моральної шкоди, К.В. Капустянський, констатує, що до інституту компенсації моральної шкоди здавна склалося негативне ставлення. Це мало місце, як в дореволюційний період, так і в радянський період, коли у філософській та юридичній літературі до поняття «інститут моральної шкоди» протягом тривалого часу додавались прикметники «так званий», «горезвісний» [91, с. 4-5]. Саме такий стан речей пояснює ту обставину, що до початку 90-х років минулого століття інститут відшкодування моральної шкоди так і не отримав свого правового закріплення в цивільному законодавстві.

Зрештою, вперше норма, яка передбачала право на компенсацію моральної (немайнової) шкоди, була закріплена ст. 39 Закону СРСР «Про засоби масової інформації» від 12 червня 1990 р. Проте змісту поняття цього виду шкоди в законі розкрито не було. Певний крок в цьому напрямку було зроблено прийнятими 31 травня 1991 року Основами цивільного

законодавства Союзу РСР і союзних республік, в яких поняття моральної (немайнової) шкоди визначалося як «фізичні» або «моральні страждання». Між тим, у зв'язку з припиненням існування СРСР та прийняття Верховною Радою України 16 липня 1990 року Декларації про державний суверенітет України і схвалення 24 серпня 1991 року Акта проголошення незалежності України, зазначені Основи на території України не набрали чинності. Хоча їх основна ідея щодо права на відшкодування моральної шкоди, вказувала Д.В. Боброва, отримала теоретичне визнання, а згодом була сприйнята законодавцем та судовою практикою[17, с. 20-21]. Зокрема, у травні 1993 р. до чинного на той час Цивільного кодексу 1963 р., були внесені відповідні зміни, які надавали громадянам або організаціям щодо яких поширені неправдиві відомості, поряд із спростуванням таких відомостей, право вимагати відшкодування майнової і моральної (немайнової) шкоди, завданої їх поширенням (ст.ст. 6, 7, 440-1).

Із прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України інститут відшкодування моральної шкоди набув конституційних гарантій. Вперше в історії конституційного права України її громадянам згідно зі статтями 32, 56, 62, 152 Основного Закону було надано право на відшкодування моральної шкоди. Відтоді розпочалися вдосконалення правового регулювання суб'єктивного права на відшкодування моральної шкоди, а також внесення докорінних змін у цивільне та цивільне процесуальне законодавство України. Прийняття нових Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. і Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 р., за оцінками вчених та юристів-практиків, є найбільш вагомим досягненням вітчизняного законодавства [250, с. 38]. Для вирішення питань про відшкодування моральної шкоди можуть братися уваги вимоги Конвенції ООН про захист прав і основних свобод людини (ратифікована ВР України), постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної шкоди» від 31 березня 1995 р., роз'яснення президії Вищого господарського суду України «Про

деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» від 29 лютого 1996 р.

Крім змін, внесених до Цивільного кодексу, в Україні постійно відбувається процес оновлення та удосконалення і іншого законодавства. На сьогоднішній день, питання щодо порядку, умов та змісту відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях, передбачені значною кількістю нормативно-правових актів, що є як особливістю правового регулювання окреслених відносин, так і створює ряд проблем. Так, право на відшкодування моральної шкоди передбачено Законами України «Про інформацію», «Про авторське право і суміжні права», «Про захист прав споживачів», «Про телебачення і радіомовлення», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців і членів їх сімей», «Про туризм», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про звернення громадян», Кодексом законів про працю України та багатьма іншими.

Нами зауважувалось, що кожен із названих законодавчих актів конкретизує умови виникнення права на відшкодування моральної шкоди та розмір такого відшкодування. Наприклад, згідно ст. 13 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, досудового слідства, прокуратури і суду», питання про відшкодування моральної шкоди та її розмір вирішується за заявою громадянина ухвалою суду першої інстанції, який розглядав кримінальну справу або якому вона мала бути підсудна. Розмір моральної шкоди в цих випадках визначається з урахуванням обставин справи, 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 (п. 14 Постанови ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди») [219].

Згідно з п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», у справах про спростування відомостей, поширених засобами масової інформації (в пресі, по радіо і телебаченню), як відповідачі до участі притягаються автор, орган засобу масової інформації, що їх поширив, а у передбачених законом випадках - і відповідна посадова особа цього органу, які несуть обов'язок з відшкодування заподіяної моральної шкоди відповідно до ступеня вини кожного із них. Якщо позивач не бажає притягати когось із них до відповідальності, на решту заподіювачів моральної шкоди покладається обов'язок з відшкодування тієї частини моральної шкоди, яка відповідає ступеню їх вини. Якщо орган масової інформації не називає автора, суд виходить з того, що вину за поширення зазначених відомостей цей орган взяв на себе. На відповідача може бути покладено обов'язок з відшкодування заподіяної моральної шкоди не тільки тоді, коли суд задовольнив вимоги позивача про спростування поширених відомостей, а й тоді, коли відповідач спростував їх добровільно.

На засоби масової інформації, їх працівників та автора не може бути покладено обов'язок з відшкодування моральної шкоди за публікацію чи поширення відомостей, які не відповідають дійсності, якщо вони містилися в офіційних повідомленнях чи були одержані від інформаційних агентств чи прес-служб державних органів та органів об'єднань громадян або є дослівним відтворенням матеріалів, опублікованих іншим засобом інформації (з посиланням на нього), офіційних виступів посадових осіб державних органів, виступів народних депутатів або містились у авторських виступах, які передаються в ефір без попереднього запису. Критична оцінка певних фактів, недоліків, що мали місце, критичні рецензії, що торкаються не особи автора, а створених ним образів, не можуть бути підставою для задоволення вимог про відшкодування моральної шкоди [219].

Висновки до Розділу 1

1. Вивчення питання щодо виникнення, становлення та розвитку інституту моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях в цивільному законодавстві України, дозволяє виділити два, значні за своєю тривалістю, історичні періоди.

До першого періоду, ми схильні віднести період, коли відшкодування моральної шкоди, в тій чи іншій формі, було передбачено нормами звичаєвого права, а згодом було здійснено першу спробу закріпити цей інститут в законі, в праві Київської Русі (приблизно X ст.), період поступового занепаду Київських земель, втратою київськими князями влади та зростання влади і впливу Московської держави, і який тривав фактично аж до початку XX ст., коли існуючий суспільно-політичний устрій країни в цілому, зазнав суттєвих змін.

Другий період, можна умовно поділити на: перший етап – дорадянський, який передував зникненню Російської імперії (до складу якої входила частина території сучасної України), коли законодавство не містило навіть згадування про можливість відшкодування такого виду шкоди, як моральна; другий етап – радянський, період створення та існування СРСР, законодавство якого так само відхиляло ідею наявності у радянського громадянина, який користується всіма перевагами соціалізму і є будівником «світлого майбутнього» будь-яких моральних страждань, а відтак і моральної шкоди; третій етап – пострадянський, який увійшов в історію як «парад суверенітетів» - припинення існування радянської держави, і проголошення колишніми радянськими республіками, в тому числі і Україною, незалежності.

2. Право на компенсацію моральної шкоди в цивільному законодавстві незалежної України було закріплено у 1993 р. шляхом доповнення ЦК УРСР (який ще діяв на той час), ст. 440-1 «Відшкодування

моральної (немайнової) шкоди», відповідно до якої моральна (немайнова) шкода, заподіяна громадянину або організації діяннями іншої особи, яка порушила їх законні права, відшкодовується особою, яка заподіяла шкоду, якщо вона не доведе, що моральна шкода заподіяна не з її вини. Моральна шкода відшкодовується в грошовій або іншій матеріальній формі за рішенням суду незалежно від відшкодування майнової шкоди. Розмір відшкодування визначається судом з урахуванням суті позовних вимог, характеру діяння особи, яка заподіяла шкоду, фізичних чи моральних страждань потерпілого, а також інших негативних наслідків, але не менше п'яти мінімальних розмірів заробітної плати.

Із прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України інститут відшкодування моральної шкоди набув конституційних гарантій. Вперше в історії українського конституціоналізму, її громадянам згідно зі статтями 32, 56, 62, 152 Основного Закону було надано право на відшкодування моральної шкоди. Відтоді розпочалися вдосконалення правового регулювання суб'єктивного права на відшкодування моральної шкоди, а також внесення докорінних змін у цивільне, цивільне процесуальне, інше галузеве законодавство України.

РОЗДІЛ 2.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

2.1. Поняття та сутність моральної шкоди та право на її відшкодування у деліктних зобов'язаннях

Питання захисту прав і свобод людини є одним з найважливіших для сучасної української держави. Саме на їх захист спрямовано ряд міжнародно-правових актів, серед яких в числі перших слід назвати Загальну Декларацію прав людини (1948 р.) [69], Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.) [141], які визначають, що людина є найвищою соціальною цінністю, а головний обов'язок правової держави – належне забезпечення її прав та свобод. Ці та інші положення стали невід'ємною складовою сучасного національного законодавства. Так, Конституція України наголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3). Більше того, зазначається, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [101]. Призначення цього положення, підкреслює П.М. Рабінович – визначити основний соціальний вектор у взаємовідносинах між людиною й Українською державою, що відображається формулою «від людини до держави» [102, с. 20-21]. Не випадково, вказує В.П. Паліюк, що Конституція України вперше в історії українського конституційного законодавства передбачила право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди [173, с. 52-53].

Сьогодні питання моральної (немайнової) шкоди розглядаються у різних галузях права, у зв'язку з чим обґрунтована думка про те, що правовий інститут відшкодування моральної шкоди є комплексним принаймні тому, що він стосується захисту усіх природних прав людини [223, с. 4]. Такий

підхід дозволяє, наприклад, узагальнити накопичений досвід галузевої практики застосування юридичних норм стосовно вказаного права та звернути увагу на його позитивні або негативні аспекти з метою їх, відповідно, розвитку або усунення [169, с. 122].

Питання відшкодування моральної шкоди завжди привертало увагу правників. У юридичній літературі під моральною шкодою розуміються наслідки правопорушення, які не мають економічного змісту і вартісної форми та виражаються, зокрема, у фізичному болю, душевних стражданнях, приниженні честі та гідності фізичної особи [288, с. 114]. На думку В.Д. Примака, моральна шкода є юридичною формою вираження всієї сукупності шкідливих наслідків правопорушення, які виникли у немайновій сфері потерпілого [191, с. 69]. З точки зору О.О. Отраднової, моральна шкода, це негативні наслідки для внутрішньої, психічної сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров'я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу [165, с. 6]. Тобто під моральною шкодою розуміються втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, завданих фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб [109].

На актуальність питання про поняття моральної (немайнової) шкоди вказує і В.П. Паліюк, який пояснює це декількома обставинами: по-перше, на відміну від відшкодування матеріальної шкоди, відшкодування моральної (немайнової) шкоди є порівняно новим правовим інститутом, який потребує постійних теоретичних досліджень, і перевірки їх практикою; по-друге, на законодавчому рівні та серед науковців відсутнє єдине визначення змісту цієї дефініції. Хоча потреба в її розумінні необхідна, оскільки наявність звернень до суду з вимогою про відшкодування вказаного виду шкоди постійно зростає [170, с. 54-55].

Як бачимо, в юридичній літературі, серед учених-правників немає єдиної думки щодо визначення поняття моральної шкоди. В теорії

цивільного права стосовно визначення поняття моральної шкоди, яка завдана фізичній особі, виділяють три підходи. Для першого підходу властиве встановлення факту моральних, психічних або фізичних страждань. Другий - характеризується тим, що встановлення факту цих страждань недостатньо. Необхідним, є встановлення наявності втрат немайнового характеру або негативних наслідків морального чи іншого немайнового характеру, які виникли внаслідок тих же моральних, психічних або фізичних страждань. Третій підхід полягає в приниженні честі, гідності та ділової репутації або в моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, а також внаслідок порушення інших прав [235, с. 41-44]. Оскільки моральна шкода в загальному розумінні визначається як фізичні, душевні або моральні страждання, то звідси випливає, що слово «страждання» використовується як ключове у її визначенні і означає, що дії особи, яка завдала шкоду обов'язково повинні відобразитися в свідомості потерпілого та викликати певну психічну реакцію. При цьому, наголошено А.П. Загнітко, шкідливі зміни в охоронюваних благах відображаються у формі відчуття (фізичні страждання) і уявлень (моральні страждання) [70, с. 621]. В.Д. Чернадчук вважає, що найбільш близьким до поняття «моральні страждання» слід вважати і поняття «переживання», змістом яких може бути страх, сором, приниження та інший несприятливий в психологічному аспекті стан [302, с. 105-106].

Чинний Цивільний кодекс України (ст. 23) не дає визначення моральної шкоди, але вказує, що вона полягає: у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи

[295]. Отже, у ст. 23 ЦК України зміст моральної шкоди фізичної особи визначається через поняття «страждання».

Поняття моральної шкоди було сформульовано у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», відповідно до якої під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб [218]. Відшкодування моральної шкоди в Україні регламентується також іншими нормативними актами, в яких йдеться про право особи на відшкодування моральної шкоди, але не розкривається ані зміст цього права, ані зміст такого виду відшкодування. В деяких випадках, зміст поняття моральної шкоди розкрито, проте це стосується лише окремих, регульованих законодавством, галузевих відносин – наприклад, ст. 13 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», де під моральною шкодою визнаються страждання, завдані громадянинові внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру [213].

В більшості випадків, без розкриття змісту поняття моральної шкоди, йдеться лише про наявність такого права – ст. 34 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (1991 р.); ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (1993 р.); ст. 19 «Про наукову і науково-технічну експертизу» (1995 р.); ст. 33 Закону України «Про туризм» (1995 р.); ст. 25 Закону України «Про звернення громадян» (1996 р.). В ст. 4 Закону України «Про захист прав споживачів» зазначено, що споживачі під час придбання, замовлення або використання продукції, яка реалізується на

території України, для задоволення своїх особистих потреб мають право на відшкодування шкоди (збитків), завданих дефектною чи фальсифікованою продукцією або продукцією неналежної якості, а також майнової та моральної (немайнової) шкоди, заподіяної небезпечною для життя і здоров'я людей продукцією у випадках, передбачених законодавством [209].

Ми згодні з В.Д. Чернадчуком, який досліджуючи аналогічні питання, вказував, що встановлення чіткої термінології є дуже важливим для правильного розмежування окремих видів шкоди та їх наступного відшкодування [302, с. 106]. Крім того, вважаємо за потрібне приєднатися і до точки зору С.В. Селезня, який наголошує, що «наукове недопрацювання та законодавче невизначення цього поняття негативним чином відбивається, в першу чергу, на захисті прав і свобод людини та громадянина, що є неприпустимим для країни, яка претендує на статус правової, демократичної, соціальної держави. Отже, розмірковує далі автор, розроблення універсального поняття моральної шкоди є необхідним з метою удосконалення та розвитку інституту моральної шкоди, що сприятиме підвищенню ефективності і рівню захисту прав людини і громадянина» [244, с. 480].

Існування в цивілістичній літературі різноманітних визначень поняття моральної шкоди і відсутність закріплення цього поняття в спеціальному законодавстві дають можливість констатувати, що допоки єдиного підходу до визначення поняття моральної шкоди не існує, і в науці триває дискусія щодо його визначення. З огляду на це, вважаємо за доцільне підтримати позицію В.Д. Чернадчука, який вказує, що достатньо важко дати універсальне визначення поняття моральної шкоди, без урахування її міжгалузевого характеру [302, с. 107]. Крім того, вважаємо абсолютно вірними висновки тих науковців, які стверджують, що закріплене у Цивільному кодексі України визначення моральної шкоди навряд чи можна назвати універсальним поняттям, яке може бути застосоване і до порушення договірних зобов'язань. Норму ст. 23 ЦК України, продовжено авторами,

можливо вважати законодавчим тлумаченням поняття моральної шкоди тільки із застереженням: вона розглядає особливості моральної шкоди з точки зору підстав її виникнення та не дає повного уявлення щодо змісту цього поняття [59, с. 715]. Отож, питання щодо поняття «моральна шкода» залишається відкритим.

В доктрині цивільного права, виділяють три підходи до розуміння поняття моральної шкоди: соціальний, індивідуально-психологічний та індивідуально-соціальний.

Представники соціального напрямку (М.Я. Шимінова, М.М. Малєїна, С.С. Донцов, В.В. Глянецев, Б.Т. Безлепкін, М.І. Гошовський, О.П. Кучинська, В.Н. Паращенко, В.Ф. Сокол, В.А. Плаксін, Р.Д. Рахунов та деякі інші) визначають моральну шкоду як наслідок порушення певних суб'єктивних прав людини, зокрема честі, гідності та ділової репутації, звичного для людини способу життя, порушення нормальних життєвих зв'язків, зменшення усіляких особистісних якостей громадянина як у суспільній, так і в його власній свідомості, позбавлення чи приниження честі, (позитивної репутації), дискредитація доброго імені особи [311, с. 37; 125, с. 27; 61, с. 216; 12, с. 78; 178, с. 51; 179, с. 14-16; 226, с. 37].

Поділяючи такі міркування науковців, вважаємо за доцільне приєднатися до точки зору П.М. Рабіновича та О.В. Грищук, що такий підхід все ж не позбавлений деяких недоліків. З одного боку, поняття моральної шкоди розкривається авторами лише із соціальної позиції, залишаючи при цьому поза увагою її індивідуально-психологічну сторону. З другого, має місце необґрунтоване обмеження соціального аспекту моральної шкоди лише випадками порушення нематеріальних благ [223, с. 9].

Представники індивідуально-психологічного напрямку визначають моральну шкоду фізичної особи виходячи з категорії моральних страждань (О.М. Еделевський, А.М. Беякова, М.С. Малєїн) [327, с. 22; 14., с. 53; 121, с. 18] і вказують, що вона може знаходити свій вираз у порушенні «психічного

благополуччя, душевної рівноваги особи потерпілого» (В.А. Дубрівний) [64, с. 9], а також «душевної рівноваги» (З.В. Ромовська) [235, с. 42].

Отже, представники охарактеризованого вище напрямку, на відміну від їхніх опонентів, роблять основний наголос на індивідуально-психологічному боці моральної шкоди, не враховуючи її соціального аспекту. Крім того, уточнює П.М. Рабінович, «зміст індивідуально-психологічного підходу необґрунтовано звужено лише до фізичних і моральних страждань, що значно обмежує можливості її компенсації» [223, с. 9].

Представники індивідуально-соціального напрямку поєднують два вищезгаданих підходи, вказуючи, що під моральною (немайновою) шкодою фізичної особи слід розуміти «порушення нормального психічного стану людини, викликаного посяганнями на охоронювані законом її суб'єктивні права та інтереси, а також інші блага, в результаті чого цій особі завдаються моральні страждання» [64, с. 65], «втрати немайнового характеру, заподіяні фізичними чи душевними стражданнями, які виникли внаслідок дії (бездіяльності), що порушує права або блага належні особі від народження чи унаслідок закону [54, с. 6; 312, с. 25] або ж «негативні наслідки, які настали в результаті порушення суб'єктивних (майнових і особистих немайнових) прав потерпілих, котрі призвели до приниження їх честі, гідності і ділової репутації в широкому значенні, в результаті чого потерпілому необхідні певні додаткові засоби для компенсації психологічних, моральних переживань і відновлення звичного душевного стану, способу життя» [167, с. 56].

У зв'язку з цим, О.В. Грищук зроблено цілком обґрунтований висновок, що представники індивідуально-соціального напрямку визначають моральну шкоду як таку, що полягає у моральних, психічних чи фізичних стражданнях, змінах нормального психічного стану, і які є наслідком порушення певних суб'єктивних прав людини [53, с. 114].

Розглядаючи проблему визначення поняття моральної шкоди та необхідності його законодавчого закріплення, варто зупинитись і на питанні

визнання презумпції наявності моральної шкоди особи в разі вчинення щодо неї неправомірних дій, яке О.О. Отрадна називає одним із спірних та проблемних у деліктних зобов'язаннях [163, с. 74]. Зазначена презумпція була чітко сформульована О.М. Ерделевським, який наголошував, що слід застосовувати принцип презумпції заподіяння моральної шкоди неправомірними діями та припускати, що потерпілий переживає страждання, якщо порушник не доведе зворотне. Це істотно спрощує позицію потерпілого і водночас цю презумпцію порушник може спростувати [326, с. 90]. Такої ж думки дотримується і М.А. Степанов, який зазначає, що презумпція моральної шкоди забезпечує реальний захист нематеріальних прав громадян, спрощує і одночасно впорядковує процес судового доказування. Для позитивного рішення суду про компенсацію моральної шкоди, слід визнати достатнім, якщо позивач надав у судові засідання докази, що підтверджують факт неправомірної поведінки відповідача, якщо відповідач не доведе протилежного або відсутності перетерпіння позивачем моральних або фізичних страждань, що складають зміст моральної шкоди [255, с. 6-7]. Розумною вважає пропозицію ввести презумпцію моральної шкоди і В.В. Владімірова, яка вказує, що така презумпція не передбачає компенсації конкретної суми, що презюмується, а лише звільнить цивільного позивача від необхідності доказування самого факту перетерпіння моральних чи фізичних страждань [36, с. 117]. Разом з тим, прихильники вказаної презумпції зазначають, що, не дивлячись на відсутність у законодавстві такої презумпції, суди фактично її застосовують. Серед вітчизняних вчених, введення презумпції моральної шкоди, підтримується З.В. Ромовською, яка зазначає, що моральна шкода може розглядатися як постійний супутник кожної протиправної поведінки щодо фізичної особи, тому факт заподіяння шкоди не потребує доведення: він є очевидним, як тільки буде доведено вчинення протиправної поведінки [235, с. 42-43].

Серед тих, хто виступає з критикою такого підходу, і тим самим заперечує презумпцію моральної шкоди є О.О. Отрадна. З її точки зору,

визнання та законодавче закріплення презумпції наявності моральної шкоди у потерпілого викличе ряд необґрунтованих складнощів. Свою позицію, автор аргументує наступним. Під моральною шкодою розуміються негативні наслідки фізичних та душевних страждань, які є абсолютно суб'єктивними критеріями. Якщо застосовувати презумпцію наявності моральної шкоди, то є абсолютно очевидним, що відповідач не в силах буде «заглянути в душу» потерпілого та довести відсутність у нього душевних страждань або їх негативних наслідків. Як ілюстрацію цього можна навести обґрунтування наявності презумпції вини заподіювача шкоди: потерпілий не повинен доводити психічне ставлення делінквента до своєї поведінки та заподіяної шкоди, оскільки складно доводити суб'єктивні моменти. Так само і при компенсації моральної шкоди делінквенту буде важко доводити відсутність у потерпілого фізичних чи душевних страждань [163, с. 75]. З такою думкою слід погодитись, адже застосування презумпції наявності моральної шкоди є фактично неможливим, оскільки відсутній якийсь первісний розмір її компенсації. Якщо ж сума компенсації входить до предмета доказування потерпілим, тягар такого доказування покладається на позивача. Відповідно до п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» у позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди має бути зазначено, в чому полягає ця шкода, та якими доказами це підтверджується. А відповідно до п. 5 цієї ж постанови, обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при

цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору [218]. Отже, при доказуванні вищевказаних обставин потерпілий не може обмежуватися лише твердженнями, що його страждання були дуже або не дуже сильними. Доводячи ступінь своїх страждань, він повинен вести мову і про наявність моральної шкоди. Тобто, фактично ця презумпція працювати не буде.

В якості аргументу проти встановлення законодавчої презумпції наявності моральної шкоди, О.О. Отрадна називає і необхідність встановлення добросовісності позивачів. І навіть якщо таку добросовісність і щирість моральних страждань можна припустити, все одно не можна виключати можливість пред'явлення позовів про компенсацію моральної шкоди з мотивів отримання грошової суми без реальних страждань позивача. Отже, при розгляді справ про компенсацію моральної шкоди необхідно досліджувати питання про емоційний стан позивача, психофізіологічні особливості його особи, що можуть вплинути на сприйняття ним подій тощо. Такі дослідження можуть бути проведені тільки за участю відповідних експертів. І саме висновок експертів разом з поясненнями позивача, свідків допоможе повно та всебічно встановити всі обставини справи та наявність у позивача дійсної моральної шкоди, заподіяної поведінкою делінквента [163, с. 76]. У науковій літературі обґрунтовується також положення, за яким пропонується ввести презумпцію відсутності моральної шкоди, яка буде мати характер спростовної, коли протиправна поведінка вчиняється щодо фізичної особи публічного права [259, с. 224]. У цілому не спростовуючи такої точки зору, зауважимо, що для забезпечення реалізації презумпції відсутності моральної шкоди, необхідно чітко встановити, в яких випадках можна говорити про фізичних осіб публічного права, і у яких випадках потенційного завдання моральної шкоди можна говорити про презумпцію її відсутності, а в яких – ні. З огляду на вище викладене, вважаємо за доцільне приєднатися до окресленої наукової позиції, за якою на разі не існує ані

законодавчих, ані теоретичних підстав для застосування презумпції моральної шкоди у всіх деліктних зобов'язаннях, без винятку.

Законом чітко виражено сферу застосування моральної шкоди – це порушення особистих немайнових прав фізичних та юридичних осіб, під якими слід розуміти юридично гарантовані можливості, які довічно належать кожній особі за законом, є немайновими та особистісними [290, с. 33]. У Преамбулі до «Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права», закріплено положення, за яким усі права людини «впливають із властивої людській особі гідності» [142]. Тому, на нашу думку, доцільно говорити про те, що моральна шкода – це, перш за все, нанесення шкоди особистості.

Виходячи із універсальності предмета і методу цивільного права, а також із його компенсаційної функції, можна стверджувати, що правова природа відносин із відшкодування моральної шкоди, є цивільно-правовою. Такий висновок впливає перш за все з того, що основним видом відшкодування моральної шкоди (незважаючи на те, що в її основі лежить порушення немайнових благ), є певна грошова сума, яка визначається потерпілим та призначається судом, чим підтверджується наявність майнових відносин у деліктних зобов'язаннях, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди. Іншою обставиною, що дозволяє вести мову про цивільно-правову природу відносин із відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях є те, що при її відшкодуванні застосовується цивільно-правовий принцип повного відшкодування шкоди. Зрештою, цивільно-правова природа відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях знаходить свій вираз і в тому, що її відшкодування є заходом цивільно-правового впливу, що спрямовується на відновлення, визнання цивільних прав і захист інтересів при їх порушенні чи оспорюванні, тобто є способом захисту цивільних прав і мірою цивільно-правової відповідальності.

2.2. Умови відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях

В цивільному праві підставою відповідальності слугує наявність складу цивільного правопорушення, яке за визначенням Г.К.Матвеева, є діалектичною єдністю об'єктивних та суб'єктивних його елементів. [130, с. 17]. Аналогічну позицію займають і інші науковці, наприклад, М.І. Брагінський та В.В. Вітрянський [23, с. 324]. Деякі науковці, зокрема, Б.С. Антимонов, ототожнюють умови і підстави цивільно-правової відповідальності [3, с. 19].

Разом з тим, дослідження сутнісного розуміння підстав цивільно-правової відповідальності, висуває необхідність усвідомлення відмінності цих понять, оскільки підстава відповідальності – це факт вчинення певної дії чи бездіяльності, передбачений законом, а умови відповідальності – це склад цивільного правопорушення. З цього приводу М. Сібілов, підтримуючи М.І. Брагінського та В.В. Вітрянського, вказував, що підставою цивільно-правової відповідальності взагалі є порушення суб'єктивного цивільного права [248, с. 82]. Такої ж думки дотримувались В.Т. Смирнов [252, с. 14], К.К. Яічков [329, с. 145], І.А. Тактаєв [260, с. 76]. Серед українських цивілістів, позицію щодо того, що юридичною підставою відповідальності є закон, а фактичною – склад цивільного правопорушення, відстоювали Д.В. Боброва, О.В. Дзера [291, с. 214]. Взагалі ж, у працях цих науковців яскраво проступає наукова позиція М.М. Агаркова, яким задовго до початку активної теоретичної розробки досліджуваної проблематики, здійснено спробу їх окреслення [2, с. 207].

Здійснений аналіз доктрини цивільного права, дозволяє зробити висновок, що підстава відповідальності – це встановлення юридичного факту, який порушує суб'єктивне право особи, і для застосування цивільно-правової відповідальності до особи, яка порушила суб'єктивне право,

необхідним є наявність певних вимог. Саме ці вимоги, з точки зору Б.С. Антимонова, є умовами цивільно-правової відповідальності [3, с. 82].

Отже, цивільно-правова відповідальність є негативним наслідком для порушника і настає за таких умов: протиправна поведінка (дія чи бездіяльність особи), шкідливий результат такої поведінки, причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою, як об'єктивні підстави складу правопорушення та вина особи, яка завдала шкоди, як суб'єктивний фактор складу, що складає собою генеральний делікт. Правило генерального делікту, вказує О.О. Отраднава, відоме всім правовим системам континентальної правової сім'ї. Відсутність хоча б одного з цих елементів свідчить про відсутність складу цивільного правопорушення, а значить, і про відсутність, за загальним правилом, цивільної відповідальності. І тільки кваліфікація заподіяння шкоди як спеціального делікту, правила якого, наприклад, передбачають настання обов'язку відшкодування шкоди за відсутності будь-якої умови, дозволить вважати деліктне зобов'язання таким, що виникло [163, с. 113]. Концепція генерального делікту, згідно з якою кожному заборонено завдавати шкоду майну чи особі та будь-яке завдання шкоди іншому вважається протиправним, якщо особа не уповноважена на це, підтримана такими відомими фахівцями у галузі міжнародного приватного права, як Ю.Г. Матвеєв [133], В.П. Звєков [73], М.М. Богуславський [19], Г.Є Вілков [33], Г.С. Фединак [278], Є. В. Кабатова [85].

Розглядаючи це питання, слід також підкреслити, що перераховані умови визнаються загальними, оскільки їх наявність необхідна для всіх випадків відшкодування шкоди, якщо інше не передбачено законом. При цьому, зазначає О.О. Лов'як, якщо закон змінює, обмежує або розширює коло умов, необхідних для покладення відповідальності за завдану шкоду, то мова йде про спеціальні підстави відповідальності, що характеризують особливості тих чи інших порушень [115, с. 87].

Науковці наголошують, що усі правопорушення вчиняються людьми через дії, і тому аналіз загальних умов відповідальності слід починати з дій

особи, тобто з того, як вона себе проявила в тій чи іншій ситуації [115, с. 113]. Свого часу видатний український цивіліст Г.К.Матвєєв підкреслював, що розгляд дії як першого елемента складу цивільного правопорушення, доцільно проводити в двох аспектах: по-перше, розглядати і розуміти не будь-яку, а лише протиправну дію; дію взагалі (акти поведінки людини, сукупність мотивів, спрямованих на досягнення мети) вивчає психологія; право лише використовує дані психологічних досліджень. По-друге, аналізуючи дію слід звертати більшу увагу на зовнішню, об'єктивно виражену сторону, залишаючи у затінку внутрішню сторону (психологічну), бо її зміст з'ясовується при аналізі вини правопорушника [131, с. 20].

Отже, першою і неодмінною умовою цивільно-правової відповідальності за завдану моральну шкоду у деліктних зобов'язаннях є протиправна поведінка особи – заподіювача шкоди.

Досліджуючи питання щодо протиправної поведінки заподіювача моральної (немайнової) шкоди, В.П. Паліюк підкреслював, що спричинення будь-якої шкоди, в тому числі моральної, явище завжди негативне. Тому покладення обов'язку відшкодувати моральну (немайнову) шкоду може мати місце лише за умови, коли така шкода буде викликана протиправною поведінкою відповідальних за неї осіб [176, с. 65-66]. Ми погоджуємося із висновками І.С. Тімуш та О.Ф. Лапчевської, які вказують, що саме через протиправність поведінки особи, виникають для неї, а іноді і для інших осіб, встановлені законом несприятливі наслідки. І навпаки, відсутність протиправності в поведінці, виключає застосування до особи несприятливих наслідків. Теоретичні та практичні аспекти протиправності поведінки включають в себе два взаємопов'язані фактори. Першим - є поведінки особи, другим – характеристика цієї поведінки як протиправної [268, с. 63-64].

У ч. 1 ст. 1166 ЦК України міститься пряма вказівка на протиправність поведінки заподіювача шкоди як обов'язкову підставу деліктної відповідальності. У теорії цивільного права превалює думка, за якою протиправна поведінка визначається як порушення особою вимог правової

норми, що полягає у здійсненні заборонених дій або в утриманні від здійснення вказівки правової норми діяти певним чином (бездіяльність) [296, с.933]. Протиправність – властивість діяння (дії або бездіяльності), яка полягає у формальному порушенні ним конкретної юридичної норми або кількох норм [251, с. 423]. Дія є протиправною, вказував О.С. Йоффе, якщо її вчинення заборонено законом. Але не завжди закон містить вичерпний перелік заборонених дій, оскільки побудова правових норм за принципом повного переліку дозволених чи заборонених дій неможлива і недоцільна [80, с. 15]. Таким чином, можна припустити, що протиправність за своєю природою спрямована на порушення норм встановлених законом, а отже, протиправність і незаконність є тотожними поняттями. Однак, на думку О.О. Лов'яка, таке припущення є хибним [115, с. 113]. Для характеристики протиправної поведінки за цивільним правом необхідно мати на увазі ще одну обставину. Залежно від порушених норм, одна й та сама дія може бути кваліфікована як цивільне правопорушення, адміністративне правопорушення або як кримінальний злочин, а відтак, бути не тільки цивільно-правовим порушенням, а й суспільно-небезпечним діянням. З огляду на це, можна стверджувати, що у цивільному праві превалює відповідальність за протиправні дії, що є протиправними для учасників певних відносин і не носять загальної суспільної небезпеки. Тому, коло протиправних дій тут значно ширше, ніж у кримінальному праві. Таким чином, вважаємо за необхідне приєднатися до точки зору фахівців, які вказують, що протиправними можуть бути дії, які порушують норми законодавства і суб'єктивні права громадян, а незаконними – тільки ті, що порушують норму закону чи підзаконного акту [115, с. 114].

В теорії права визначено, що протиправна поведінка може мати дві форми – дію чи бездіяльність. Протиправною бездіяльністю є нездійснення дії, яка вимагається законом. Для покладення відповідальності на особу, що не вчинила певні дії, необхідна наявність двох умов: наявність у особи обов'язку здійснити певні позитивні дії, що може впливати з прямої вказівки

закону, договору, службових відносин, а також випадків, створених самою особою; можливість їх здійснити за цих умов [296, с.933]. На відміну від дії, підкреслюють науковці, протиправний характер якої полягає у вчиненні поведінки, забороненої законом, протиправна бездіяльність проявляється у не вчиненні позитивної дії [241, с. 215].

В юридичній літературі висловлено декілька позицій щодо визначення протиправності поведінки. З точки зору О.О. Лов'яка, протиправна поведінка визнається як протиправна активна чи пасивна дія. Пасивну дію в літературі та в законодавстві називають бездіяльністю. Застосування терміну «пасивні дії» щодо зобов'язань з відшкодування шкоди, наголошує автор, є більш придатним для розкриття суті поведінки заподіювача шкоди, оскільки підкреслює вольовий характер бездіяльності, на волевиявлення. Якщо особа не виконує певний обов'язок, який повинна виконувати, то вона таким чином виявляє свою волю, а волевиявлення – це дія особи [115, с. 114-115]. Обгрунтованою уявляється і позиція М.А. Бестугіної, яка справедливо підкреслює, що особа тільки в тому випадку несе повну відповідальність за свої вчинки, якщо вона вчинила їх, маючи повну свободу волі [16, с. 70]. В основному, поділяючи таку точку зору, маємо зауважити, що специфіка діяльності, зокрема правоохоронних органів, не спрямована на обмеження їх волі й можливості підвищувати професіоналізм, удосконалювати володіння законодавчою базою у ході вирішення оперативно-службових завдань. Необізнаність неприпустима у будь-якій галузі діяльності, де б вона не здійснювалася, результати її можуть бути трагічними [115, с. 115].

З огляду на це слід погодитись з І.А. Бірюковим, який зазначає, що протиправною визнається така поведінка, яка порушує норму права, незалежно від того, знав чи не знав правопорушник про протиправність своєї поведінки [287, с. 242]. На думку М.А. Здирок, протиправною вважається поведінка, яка порушує суб'єктивні цивільні права в результаті порушення особою об'єктивних норм права, тобто, для визначення протиправності обов'язковою є наявність двох критеріїв в сукупності: по-перше, порушення

суб'єктивного права особи, тобто фактичне порушення її майнових чи особистих немайнових прав; по-друге – порушення правових норм або правил поведінки, які закріплюються сторонами в договорі [74, с. 40]. Вдалою, на наш погляд, уявляється і позиція В.Т. Смирнова та А.О. Собчака, які зазначають, що принцип генерального делікту виражається у загальній забороні заподіювати шкоду майну або особі будь-кого [253, с. 66]. Аналогічні позиції щодо поняття протиправності завдання шкоди висловлено Т.С. Ківаловою та О.О. Отрадновою, які вказують, що протиправною слід вважати будь-яку поведінку особи, внаслідок якої була завдана шкода, за винятком випадків, коли ця поведінка містить ознаки правомірності [284, с. 683; 161, с. 241]. При цьому, тягар доказування правомірності поведінки покладається на самого заподіювача, який має довести, що був уповноваженим на заподіяння шкоди в силу приписів законодавства [163, с. 73].

Резюмуючи питання щодо протиправності поведінки як однієї із умов настання цивільно-правової відповідальності за завдану моральну шкоду у деліктних зобов'язаннях, слід наголосити, що вона виражається у вчиненні дій (бездіяльності), які порушують чуже суб'єктивне абсолютне право, яке охороняється законом.

Наступною умовою відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях є причинний зв'язок між протиправною поведінкою правопорушника і її результатом – моральною шкодою. На думку деяких науковців, причинний зв'язок визначається як «об'єктивно реальне поєднання, при якому одне явище (причина) породжує виникнення іншого явища (наслідку)» [44, с. 193]. Розглядаючи загальні підстави виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди, І.А. Бірюков зазначав: у зв'язку з тим, що шкода може виникати не тільки внаслідок певної дії, а й з інших підстав (події), завжди необхідно встановити причину виникнення шкоди. Інакше кажучи – встановити причинний зв'язок між протиправними діями і шкодою [286, с. 414]. М.Г. Маркова вказує на вагомість причинного зв'язку, коли

поведінка викликала дійсність результату або створила конкретну можливість настання такого результату [128, с. 22]. Свого часу О.С. Йоффе зазначав, що наявність причинного зв'язку між протиправними діями та результатом, чи навпаки відсутність причинного зв'язку – завдання більш-менш не складне [80, с. 22]. З такими міркування слід погодитись, адже не може виникнути сумніву в тому, що було причиною смерті при пострілі впритул. Або, навпаки, неможливо з упевненістю визнати заподіювачем смерті особу, яка завдала тілесних ушкоджень потерпілому, коли під час лікування він помирає від запалення легенів тощо.

Ведучи мову про причинний зв'язок, О.О. Отрадна підкреслює, що поняття причинності є неюридичною категорією, воно не має легального визначення і законодавець не дуже часто його застосовує [163, с. 125]. Виходячи з цього, можна сказати, що одні з цих явищ виступають причиною, інші – наслідком цих причин. В.Д. Примаков вказував, що причинно-наслідковий зв'язок між діянням особи та завданням шкоди полягає у тому, що шкода є наслідком саме протиправного (а у передбачених законом випадках – і правомірного) діяння особи, а не якихось інших обставин [202, с. 26]. Досліджуючи питання щодо наявності причинного зв'язку у складі сімейного правопорушення І.С. Тімуш та О.Ф. Лапчевська наголошували, що причинний зв'язок – це лише ланка, яка надає можливість свідоміше підійти до вирішення питання про відповідальність [268, с. 65]. Користуючись такою конструкцією можна те ж саме сказати і про причинний зв'язок у складі цивільного правопорушення, яке спричинило завдання саме моральної шкоди.

Питання про причинний зв'язок у правовому сенсі постало ще за часів Римської Імперії [8, с. 183]. Дещо пізніше причинний зв'язок став предметом дослідження у випадках притягнення особи до відповідальності за певні шкідливі наслідки [328, с. 620]. Таким чином, причинний зв'язок як елемент цивільного правопорушення став виражати зв'язок протиправної поведінки і шкоди, яка настала, при якому протиправність є причиною, а шкода –

наслідком [147, с.116]. Уявляється, що необхідно погодитися із тими науковцями, які вказують, що причинний зв'язок слід шукати між шкодою і неправомірною поведінкою відповідальної за цю шкоду особи, а не між шкодою і виною правопорушника. Як об'єктивне явище, причинний зв'язок не залежить від волі та свідомості заподіювача шкоди. Навпаки, «вина завжди перебуває в площині цієї волі» [205, с. 738].

Починаючи із середини XIX ст. у правовій доктрині формуються декілька основних підходів до визначення юридично значимого причинного зв'язку, необхідного та достатнього для притягнення заподіювача шкоди до відповідальності. В науковій та навчальній літературі висловлено декілька позицій щодо визначення юридично значимих причинних зв'язків, в основу яких покладено теорію рівноцінних умов, теорію необхідної умови та теорію адекватного заподіяння. Теорія рівноцінних умов була започаткована Т. Гоббсом і передбачала, що для юридичної оцінки ситуації всі умови настання наслідків є рівними. Причиною слід визнавати будь-яку умову, яку не можна усунути без того, щоб не відпав наслідок, що настав. Ця теорія дозволяє, вказує О.О. Отрадна, притягнути до відповідальності батьків повнолітньої особи, яка завдала шкоду, оскільки заподіяння шкоди є наслідком поганого виховання з боку батьків у дитинстві, але це є недопустимим у сучасному цивільному праві. Саме тому чинна судова практика теорію рівноцінних умов не сприймає [163, с. 126]. Започаткована К. Біндінгом та П. Ертманном теорія необхідної умови, заперечує рівноцінність усіх умов та вважає можливим виділити із всієї сукупності подій, які передували наслідку, одну подію, яка була причиною у вузькому розумінні. На думку Т.В. Церетели, за теорією «необхідної умови», «причиною протиправного результату може бути будь-яка обставина, за відсутності якої результат не наступив би» [283, с. 192-193]. Разом з тим, прихильники цієї теорії не давали відповіді на запитання, а яку саме подію слід вважати причиною: яка була останньою у ланцюгу або яка, хоч і не була останньою, але справила найбільший вплив на виникнення наслідку тощо. Дещо пізніше, уже наприкінці XIX ст. з'являється теорія адекватного заподіяння, авторами якої стали М. Рюмелін та І. Кріз, і в основу якої було покладено ідеалістичне розуміння категорії причинності. За

цією теорією, причиною шкідливого результату визнавалися лише такі дії особи, які розглядалися як типові, загальновизнані для людського досвіду, адекватні для наслідків, що настали. Тобто лише ті дії заподіювача шкоди можуть бути визнані причиною протиправного результату, які не тільки, в даному конкретному випадку, а взагалі (звичайно – завжди) призводять до аналогічного результату. Іншими словами, на думку представників теорії адекватного заподіяння, результат завжди має відповідати звичайному уявленню, тобто бути типовим, адекватним [133, с. 45].

У радянському цивільному праві були розроблені теорія «необхідного та випадкового причинного зв'язку» (І.Б. Новицький, Л.А. Лунц, Г.К. Матвеев) та теорія «можливості та дійсності» (О.С. Йоффе). За першою з них, серед усіх причин, які призвели до результату, одні випадково сприяють його настанню, тоді як інші з необхідністю породжують результат. Дослідники наголошували, що за цією теорією «для настання відповідальності вимагається необхідний причинний зв'язок між протиправною поведінкою і наслідком, що настав. Випадковий причинний зв'язок не дає підстав для притягнення до відповідальності» [152, с. 307-316]. Заперечуючи цю теорію, С.Д. Гринько, наголошує, що випадкові наслідки знаходяться поза межами заподіяння, і, відповідно, не повинні враховуватися правом [50, с. 555]. Тільки необхідний причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою може бути достатньою підставою для притягнення до відповідальності. Л.А. Лунц вважав, якщо причинність випадкова, об'єктивних умов для відповідальності немає [152, с. 300-319]. Продовжуючи цю думку І.Б. Новицький підкреслював, що дії особи можуть бути причиною наслідку лише тоді, коли між ними є вияв необхідності (закономірності), а не збігом випадкових виявів [152, с. 307].

Автор другої теорії – «можливості і дійсності», О.С. Йоффе, відзначав, що вплив різних обставин на настання шкідливих наслідків проявляється в тому, що одні з них створюють абстрактну можливість, інші – конкретну можливість, а треті – дійсність результату. Якщо неправомірна поведінка відіграє роль тільки однієї абстрактної можливості, відповідальність виключається. Якщо ж вона викликала конкретну можливість результату і,

тим більше, перетворила результат із можливого у дійсний, наявний причинний зв'язок, достатній для притягнення до відповідальності [79, с. 161].

Деякими науковцями виділено так звану теорію «прямих і побічних причинних зв'язків», за якою юридично значимими визнаються тільки прямі причинні зв'язки, які характеризуються тим, що шкідливий результат виник безпосередньо з поведінки заподіювача шкоди з урахуванням обставин, що склалися для її виникнення. Так, В.І. Кофман вважав, що «протиправну поведінку особи, слід вважати причиною настання результату тільки в тому випадку, коли вона прямо (безпосередньо) пов'язана з цим результатом. Наявність побічного (опосередкованого) причинного зв'язку між протиправною поведінкою і результатом, що настав означає, що дана поведінка лежить поза межами конкретного випадку, а відповідно, і за межами юридично значимого причинного зв'язку» [105, с. 45-58]. Побічний причинний зв'язок набуває юридичного значення у випадках, коли заподіювачем шкоди була створена ситуація з певним відхиленням від нормальних умов, що призвело до завдання шкоди [45, с. 14]. Г.К. Матвеев вбачав вирішення цього завдання через відмежування прямої дійсної шкоди від побічної та відмежуванні казусу від непереборної сили. Якщо шкода є вагомим і закономірним результатом протиправних дій, вказував науковець – це пряма шкода. Якщо ж завдана шкода – побічний результат протиправної або правомірної дії, а вагомою причиною, що спричинила збитки, є обставини, що збільшують шкоду, маємо непряму шкоду [130, с. 68]. Науковці вказують, що відмінність між цими теоріями не надто значна. Хоча вони й визначають напрям пошуку причинного зв'язку між поведінкою особи і шкідливими наслідками, але остаточне вирішення цієї проблеми покладається на суд [286, с. 418].

У сучасному цивільному праві дослідники категорії «причинний зв'язок» доходять висновку, що всі теорії причинного зв'язку в основному не суперечать одна одній і допомагають висвітлити якомога ширше його поняття. Тому різні по суті теоретичні уявлення про причинний зв'язок можуть бути використані для визначення необхідних прийомів і способів

встановлення причинного зв'язку в тій чи іншій конкретній ситуації [23, с. 580; 90, с. 216]. На наше переконання до таких висновків фахівців варто дослухатися, і використовувати в подальших дослідженнях проблематики причинного зв'язку як обов'язкової умови притягнення до відповідальності за завдану моральну шкоду.

Специфіка причинного зв'язку як умови відповідальності за моральну шкоду, полягає у встановленні кількох ланцюгів причинно-наслідкового зв'язку, як це наприклад має місце у випадках завдання шкоди каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи (ст. 1168 ЦК України) По-перше, повинен бути встановлений такий зв'язок між діянням заподіювача шкоди та ушкодженням здоров'я (смертю) потерпілого. По-друге, необхідно визначити наявність причинного зв'язку між ушкодженням здоров'я (смертю) потерпілого та майновими втратами. Коли діяння (бездіяльність) є єдиною причиною завданої моральної шкоди, то немає сумніву в наявності між ними причинного зв'язку. Але іноді негативним наслідкам передують декілька обставин, що викликає певні труднощі при встановленні того, яка з цих підстав стала причиною таких наслідків. У таких випадках причинний зв'язок має складний характер. Тому на практиці для вирішення цього питання необхідно враховувати лише юридично значимий причинний зв'язок між протиправною поведінкою (бездіяльністю) заподіювача і власне шкодою, в тому числі і моральною (немайновою) [76, с. 817].

На сьогодні юридична природа причинного зв'язку розкривається у самому законі. В силу ч. 1 ст. 1166 та ч. 1 ст. 1167 ЦК України неправомірно завдана майнова та моральна шкода відшкодовується особою, яка її завдала. Звідси випливає, що у будь-яких випадках причинний зв'язок між моральною шкодою і неправомірною поведінкою, відповідальної за цю шкоду особи, є об'єктивною умовою, за наявності якої, у сукупності з іншими, можливе стягнення з винної особи такої шкоди. До такого висновку приходять В.П. Паліюк [175, с. 78], і ми повністю поділяємо таку позицію фахівця. В аспекті даного питання також вважаємо за необхідне приєднатися до точки зору О.О. Отраднової, яка наголошує, що для прийняття справедливого рішення у

справах про відшкодування позадоговірної шкоди необхідно обов'язково враховувати ряд моментів: по-перше, причинний зв'язок – це об'єктивна категорія, яка існує у дійсності, а не в уявленні особи; по-друге, причинний зв'язок має бути реальним [163, с. 128]. Саме виходячи з таких міркувань необхідно заперечити думку О.В. Федотова, який наполягає на тому, що причинний зв'язок може бути не тільки реальним, а і юридично фіктивним, тобто коли не можна встановити конкретного заподіювача шкоди або коли встановлений конкретний заподіювач шкоди, і одночасно встановлені також особи, які могли би стати, але не стали заподіювачами шкоди виключно випадково [279, с. 99]. У кожному випадку необхідно визначити конкретний реальний причинний зв'язок і встановити, яке діяння або які діяння призвели до завдання моральної шкоди. Отже, констатує В.П. Паліюк, встановлення причинного зв'язку між протиправною поведінкою і моральною (немайновою) шкодою дає можливість визначити суб'єкта (відповідача) та межі відповідальності, тобто особа несе відповідальність лише за ту шкоду, яка спричинена її поведінкою [174, с. 14].

Отже, причинно-наслідковий зв'язок, як умова цивільно-правової відповідальності за завдану моральну шкоду у деліктних зобов'язаннях, повинен відповідати наступним ознакам: завжди носити об'єктивний характер; мати певну послідовність, визначену часовими межами; завжди породжувати наслідок; причина і наслідок повинні породжувати права і обов'язки суб'єктів деліктного правовідношення.

Суб'єктивною підставою деліктної відповідальності є вина, тобто психічне ставлення осудної особи, яка досягла певного віку, до вчиненого нею протиправного діяння, а також до наслідків [132, с.169]. Втім, сталої, виваженої думки про термін «вина» не існує, оскільки винність в цивільному праві має ряд особливостей, специфічних рис і нерідко набуває особливого змісту: «вина юридичних осіб», відповідальність за «чужу» вину, «безвинна відповідальність» тощо. Тому слід погодитись з тим, що питання про поняття вини в цивільному праві є одним з найдавніших і найбільш дискусійних [163, с. 130].

Вина визнавалася обов'язковою умовою виникнення обов'язку відшкодувати завдану шкоду ще за часів Стародавнього Риму. Й.О. Покровський зазначав, що правила - «за випадок ніхто не відповідає» та «випадок залишається на тому, кого він вражає» були одними із основних «заповідей» римського права [183, с. 285]. Найдавніше джерело українського законодавства – Руська Правда – встановлювала відповідальність лише за наявності провини, але були і норми, які передбачали відповідальність безвинно. У подальшому принцип відповідальності за вину увійшов до правової доктрини всіх країн, правова система яких будувалася на основах римського приватного права. Однак з другої половини ХІХ ст. у юридичній літературі чітко визначилась тенденція на користь певної відмови від принципу відповідальності за вину і заміни його принципом заподіяння [90, с. 120].

У радянській правовій доктрині прихильники принципу завдання шкоди, пов'язували його із змістом ст. 403 ЦК УРСР (1922 р.). Вважалося, що за змістом цієї статті той, хто заподіяв шкоду, не буде звільнений від відповідальності, навіть якщо доведе, що він не діяв навмисно або необережно [4, с. 7]. З іншого боку, в радянський період відстоювався і протилежний принцип – принцип вини. Прихильники даного принципу вважали підставами цивільно-правової відповідальності крім об'єктивних обставин також винність правопорушника: тільки винна протиправна дія або бездіяльність заподіювача може бути визнана достатньою підставою його відповідальності [130, с. 76].

Протягом багатьох десятиліть панівною в радянському цивільному праві була концепція вини як психологічного ставлення порушника до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків у формі умислу або необережності, майже одночасно викладена корифеями радянської цивілістики Г.К. Матвєєвим та О.С. Йоффе в середині 50-х років ХХ ст. та підтримана багатьма іншими цивілістами [132; 78; 79].

Разом з цим, зазначають сучасні цивілісти, концепція вини як «психічного ставлення» також не була позбавлена критичних застережень [195, с. 74]. Зокрема, цій концепції дорікали у певному відриві від реалій

правозастосування, яке при встановленні фактичної наявності вини чи спростуванні її презумпції послуговується переважно об'єктивними критеріями належної поведінки, а ніяк не психологічними критеріями. Також неможливим вбачалось застосування поняття «психічне ставлення» до юридичної особи [163, с. 132]. В.Д. Примаков, розглядаючи зазначений аспект проблеми, вказував, що поняття «психічне ставлення» у цивільних правовідносинах суперечить функціям цивільно-правової відповідальності, яка не передбачає ані оцінки особистості правопорушника, ані його покарання, а натомість спрямована винятково на відшкодування шкоди [192, с. 55]. На думку Ю.Г. Басіна, поняття вини як психічного ставлення порушника до скоєного, з поділом її на умисел та необережність, було некритично запозичено зі сфери кримінального права цивільним, суб'єктами якого є не лише фізичні, а й юридичні особи. Причому цивільне право регулює не стільки деліктні, скільки договірні відносини, встановлюючи в основному не заборони, а обов'язки, порушники яких посилаються на об'єктивні обставини, ігноруючи своє ставлення до факту правопорушення [9, с. 89].

Наприкінці XX – початку XXI ст.ст. на сторінках юридичної літератури з'явилася глобальна критика суб'єктивної концепції вини. Одними із перших таких критиків слід назвати М.І. Брагінського та В.В. Вітрянського, які зазначали, що поступ науки цивільного права в напрямку суб'єктивної концепції вини є інерційним рухом цивільно-правової доктрини в глухий кут, визначений у радянський період, коли цивілістиці було нав'язане поняття вини, «густо замішане» на чужих для неї кримінально-правових елементах [23, с. 622-623]. На основі проведеного аналізу радянської літератури автори визначили дві основні причини застосування суб'єктивного визначення вини в цивільно-правових відносинах та навели аргументи проти такого підходу. Однією з основних причин застосування визначення вини як психічного ставлення порушника до своїх дій та їх наслідків авторами вважається просте запозичення визначення вини із кримінально-правової доктрини. У якості аргументів проти такого запозичення, науковці зазначають наступне: «З'ясування психічного ставлення злочинця до скоєного злочину необхідно

тільки для визначення ступеня небезпечності злочинця для суспільства (і тільки для цього). У цьому сенсі кримінальна вина не має нічого спільного з цивільною виною». Другою причиною застосування суб'єктивної концепції вини називалася панівна в радянському суспільстві ідеологія, відповідно до якої вина визначалася як поняття історичне, класове, і психологічна концепція вини є відображенням уявлення про вину пануючого в радянському суспільстві класу. Крім того, на думку В.В. Вітрянського, суб'єктивна концепція вини не корелює з випадками відповідальності юридичної особи, да і взагалі суди та господарські суди при вирішенні спорів не досліджують психічне ставлення порушника до своїх дій та їх негативних наслідків [23, с. 601].

Дослідники вказують, що основним та єдино вірним пропонувалося визнавати суто цивілістичне, відоме ще з першоджерел класичної цивілістики, розуміння вини як «невжиття особою об'єктивно можливих заходів по усуненню або недопущенню негативних результатів своїх дій, що диктуються обставинами конкретної ситуації» [292, с.307]. Отже, замість «психологічної концепції» була запропонована так звана поведінкова концепція вини. На перший план тут виступає не інтелектуально-вольова складова діяння особи, а об'єктивно-поведінкові ознаки – нездійснення особою об'єктивно можливих, таких, що впливають із конкретної ситуації, заходів, спрямованих на недопущення або зменшення негативних наслідків своєї поведінки. Результатом критичного аналізу радянської концепції вини стала поява в Цивільному кодексі України ст. 614, відповідно до якої особа є невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання [292, с.309].

Зрештою правова доктрина, відзначає О.О. Отрадна, сприйняла саме принцип вини для визначення умов відшкодування шкоди [163, с. 132]. У чинному ЦК України (ч. 2 ст. 1166) закріплено правило, що особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини [295]. В.Д. Примак підкреслює, що використання вини як визначника обсягу компенсаційного обов'язку боржника вимагає максимально достовірного визначення її змісту, що пов'язано з

формулюванням принаймні більш-менш розгорнутої характеристики інтелектуально-вольової сторони вчиненого діяння, встановленням індивідуального ступеня недобросовісності, виявленої у поведінці конкретного правопорушника [195, с. 73].

Отже, умовою виникнення обов'язку з відшкодування моральної шкоди в обсязі «генерального делікту» є вина, що має суб'єктивне значення. Нами вже вказувалось, що у цивільному праві вина відповідно до функції, яку вона виконує у структурі правопорушення, визначається як «психічне ставлення особи до вчиненої нею протиправної поведінки та можливих її наслідків». Науковці наголошують, що загальновідомим є те, що таке ставлення містить дві складові: усвідомлення особою негативного характеру своїх дій чи бездіяльності та передбачення шкідливих наслідків – інтелектуальний момент вини; ставлення до своїх дій чи бездіяльності і їхніх наслідків, а саме: бажання, щоб ці шкідливі наслідки настали, байдужого або легковажного до них ставлення – вольовий момент вини [172, с. 80]. Вина має місце при наявності у особи можливості не допустити настання негативних наслідків своєї поведінки або зменшити їх, якою, однак, дана особа не скористалася із залежних від неї причин [55]. Разом з тим, на думку О.О. Отраднової, визначати цивільно-правову вину через поведінку особи недоцільно. Особливо це стосується деліктних зобов'язань. Серед умов виникнення деліктного зобов'язання, наголошує автор, є протиправна поведінка, яка є самостійною умовою та має бути досліджена у першу чергу після виявлення наявності шкоди. «Невжиття залежних від особи заходів щодо належного виконання обов'язку», «не вчинення дій, які мала би вчинити звичайна розумна людина», «недопущення настання певних негативних наслідків своєї поведінки» та інші «поведінкові» визначення вини без інтелектуально-вольового аспекту просто перетворюються на констатацію факту неправомірної поведінки. Але, про вину особи, продовжує дослідниця, ми можемо говорити тільки тоді, коли вона, по-перше, усвідомлювала або мала можливість усвідомлювати свою поведінку, а, по-друге, передбачала або мала можливість передбачити можливі наслідки у вигляді заподіяння шкоди. Проте психічне ставлення саме по собі без прояву

його в якихось діях також не має значення [163, с. 135]. Цілком поділяючи таку точку зору, додамо, що розглядаючи питання про вину у деліктних зобов'язаннях, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди, слід враховувати те, що право байдуже до будь-яких думок або бажань особи, спрямованих на завдання шкоди іншому доти, доки, ці думки та бажання не перетворяться на конкретні дії.

Особливістю цивільно-правової відповідальності також є те, що вона може настати і без вини, якщо це буде передбачено законом або договором. Такі випадки передбачені ч. 2 ст. 1167 ЦК України [298].

Узагальнюючи питання щодо вини заподіювача моральної (немайнової) шкоди, В.П. Паліюк, констатує, що моральна (немайнова) шкода, яка виникла в разі ушкодження здоров'я (смерті) фізичної особи, відшкодовується незалежно від вини, якщо вона завдана: незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень (ст. 1173 ЦК України); в результаті прийняття органом державної влади, органом влади АРК або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, що був визнаний незаконним і скасований, відшкодовується державою, АРК або органом місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів (ст. 1175 ЦК України); внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу тримання під вартою або підписки про невиїзд, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт (ст. 1176 ЦК України); джерелом підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК України) та в інших випадках, встановлених законом. Зокрема ч. 2 ст. 612 ЦК України визначає, що боржник, який прострочив виконання зобов'язання, відповідає перед кредитором за завдані простроченням збитки і за неможливість виконання, що випадково (тобто за відсутності його вини) настала після прострочення [173, с. 85-86].

За загальним правилом, шкода, в тому числі моральна (немайнова), яка завдана правомірно, не відшкодовується. Однак, чинне цивільне

законодавство передбачає відшкодування шкоди і в тому випадку, коли вона завдана правомірними діями. Так, ч. 4 ст. 1166 ЦК України зазначає, що шкода, завдана правомірними діями, відшкодовується у випадках, встановлених ЦК України та іншим законом [298].

Характерно, що при відшкодуванні моральної (немайнової) шкоди в деяких випадках враховується вина потерпілого. Але тільки тоді, коли вона виражена у формі умислу або грубої необережності, оскільки проста необережність потерпілого не впливає на відповідальність за завдання шкоди або на її розмір. Наприклад, ст. 1193 ЦК України є загальною нормою, яка передбачає, що: шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується (ч. 1); якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, – також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом (ч. 2) [295].

Водночас, за правилами ЦК України, вина потерпілого не враховується у разі відшкодування додаткових витрат (ст. 1195), у випадках відшкодування шкоди, завданої смертю годувальника (ст. 1200) та у разі відшкодування витрат на поховання (ст. 1201). У зазначених випадках, наголошує С.Н. Приступа, йдеться не про відшкодування витрат, причинно обумовлених протиправною та винною поведінкою особи, яка зазнала шкоди, а поведінкою особи, яка до цих витрат призвела [205, с. 742].

Таким чином, умови виникнення деліктного зобов'язання із відшкодування моральної шкоди, слід поділити на дві групи. Першу групу становлять умови, які є складовою частиною так званого генерального делікту і визначені ст. 1166 ЦК України. Це – протиправна поведінка, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та завданою шкодою й вина заподіювача шкоди. Такі умови віднесені до категорії загальних, оскільки саме вони у сукупності обумовлюють виникнення деліктного зобов'язання в будь-якому випадку завдання шкоди, незалежно від наявності спеціальних законодавчих норм. Другу групу становлять спеціальні умови, наявність яких обумовлюється застосуванням правил про окремі (спеціальні)

делікти. До таких умов можуть належати наявність трудових відносин, спосіб завдання шкоди, правовий статус особи – заподіювача шкоди тощо.

2.3. Визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях

Проблема визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, займає центральне місце у науці цивільного права і має важливе значення для правозастосовної практики. Найважливішим є те, наголошують науковці, що відшкодування моральної шкоди безпосередньо пов'язане із захистом прав фізичних осіб, тому згідно з ст. 3 Конституції України, має першочергове значення для держави [272, с. 104].

Відомий радянський цивіліст С.А. Беляцкін писав, що той, хто перетерпів моральну шкоду, має однакове право із тим, кому завдано майнової шкоди, на задоволення грошами. А оскільки при відшкодуванні моральної шкоди не може бути апріорного масштабу, то визначити розмір відшкодування повинен суд виходячи зі ступеня та сили шкоди, наявності підстав, щирості страждань, майнової сфери сторін спору тощо [15, с. 76].

Вважається, що відшкодування моральної (немайнової) шкоди є одним з найбільш повноцінних способів захисту особистих немайнових прав, що використовується для відновлення порушеного права. При стягненні цього виду шкоди, підкреслює В.П. Паліюк, фактично збігається спосіб захисту і відповідальності [171, с. 89]. Заслуговує на увагу і позиція С.Н. Приступи, який наголошує, що додаткові обтяження і застосування відповідальності свідчать про те, що застосування лише способу захисту (наприклад, спростування недостовірних відомостей, придбання для потерпілого якогось майна тощо) виявляється неефективним [205, с. 742].

Однією з ключових теоретичних і практичних проблем, вказує В.Д. Примак, що постають у контексті наукового дослідження та практичного застосування норм чинного законодавства, якими передбачено право

учасників цивільних відносин на відшкодування завданої їм моральної (немайнової) шкоди, є пошук оптимальних моделей установлення справедливого розміру майнової компенсації, належної потерпілій особі [198, с. 60-69]. В іншому доробку, названий автор зауважує, що за всього розмаїття запропонованих законодавцем, судовою практикою та правовою наукою критеріїв і способів визначення її обсягу, незважаючи на чималий досвід здійснення судочинства у справах відповідної категорії й попри впровадження у різний час доволі різноманітних моделей законодавчого регулювання відносин з відшкодування моральної шкоди (специфічних щодо окремих правових ситуацій зокрема), у науці цивільного права й понині залишається актуальним завдання з виявлення основних напрямів притаманного всім цим підходам дійсного або потенційного регулювального впливу та встановлення ступеня їх відповідності суті даного різновиду цивільних охоронних правовідносин [201, с. 100-101].

Другу проблему складають термінологічні питання, пов'язані із застосування поняття «відшкодування» чи «компенсація» моральної шкоди. Чимало науковців вважають некоректним вживання терміна «відшкодування шкоди» щодо моральної шкоди. Ними обґрунтовується, що неможливо відшкодувати моральну шкоду або фізичні страждання [119, с. 182]. Поняття моральної та фізичної шкоди припускає можливість їх компенсації, навіть сатисфакції, але не відшкодування [66; 127; 297]. Виходячи з того, що оцінити вартість страждань неможливо, бо те, чого не можна оцінити в грошах, не може бути відшкодованим, З.В. Ромовська зазначає, що ні термін «відшкодування», ні термін «компенсація» не підходять до цих відносин, і термін «відшкодування моральної шкоди» необхідно сприймати з певною умовністю [235, с. 41]. Однак, ми вважаємо, що слід погодитись з тими науковцями, які вказують, що застосування норм цивільного законодавства з відшкодування моральної шкоди пов'язане з використанням значної кількості оціночних понять, які окреслені законом зі значним ступенем

відносності, а визначальна роль у їх правильному розумінні та застосуванні належить суду [107, с. 122].

На наше переконання, основним завданням компенсації моральної шкоди є усунення або послаблення негативних психічних реакцій і станів людини, спричинених порушенням її прав. У цьому сенсі компенсація моральної шкоди повинна розглядатися як така, що повною мірою здатна забезпечити таке усунення або послаблення [266, с. 197]. Цим пояснюється відмова законодавця від нормативної регламентації розміру грошової компенсації моральної шкоди і, віднесення цього питання до компетенції суду. Зокрема ч. 3 ст. 23 ЦК України передбачає, що розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом. Тобто моральна шкода може бути оцінена судом з використанням певних критеріїв судового погляду, на підставі об'єктивного та всебічного встановлення обставин кожної справи [295]. Отже, розміру компенсації моральної шкоди не існує, допоки суд його не визначив. Виходячи саме з таких міркувань, ми солідарні з О.М. Ерделевським у тому, що у позивача відсутнє суб'єктивне право вимагати компенсації моральної шкоди у наперед визначеному розмірі. Він може лише вимагати, аби суд визначив цей розмір і виніс рішення про відповідне стягнення з відповідача. Звичайно, позивач може вказати у позовній заяві бажану суму компенсації (що і відбувається в більшості випадків), однак така сума є не більш ніж думкою позивача про розмір компенсації, яка не має для суду правового значення [327, с. 58]. Таким чином, право на певний розмір компенсації моральної шкоди породжується судовим рішенням. Разом з тим, ми погоджуємося із С.Є. Сиротенко, який вказує, що у судових рішеннях не наводиться такого обґрунтування розміру моральної шкоди, який би був абсолютним і безапеляційним, оскільки не виключається, що вища інстанція, постановляючи нове рішення, не змінить раніше визначену суму, а наведене нею обґрунтування буде беззаперечним [247, с. 42].

В.Д. Примаком підкреслено, що «у літературі представлені окремі розвідки, в яких певним чином узагальнюються специфічні, і водночас, відмінні риси наявних моделей визначення розмірів відшкодування моральної шкоди – причому йдеться як про вітчизняний, так і про зарубіжний досвід правового регулювання» [201, с. 101]. Зокрема, Е.Е. Мачульська та В.П. Паліюк згадують поширені у англосаксонському праві концептуальний, особистісний та функціональний підходи до встановлення розміру відповідної компенсації [134, с. 27, 168, с. 162]. Р.О. Стефанчук з цього приводу зазначає, що «у тій чи іншій інтерпретації» вони «віднаходять своє місце і серед тих методик, які сьогодні існують на теренах країн «пострадянського простору» [257, с. 227]. П.М. Рабіновича та О.В. Грищук, називають такі моделі визначення розміру компенсації моральної шкоди: виходячи із суспільної оцінки фактичних обставин справи; виходячи із суб'єктивної оцінки потерпілим фактичних обставин справи, а також глибини, тривалості, психологічних страждань, які виникли в результаті протиправного діяння; комплексний підхід, котрий полягає у поєднанні двох попередніх [223, с. 105, 112-113].

Своєрідний погляд на окреслену проблему висловлено В.Д. Примаком. Він вважає, що вищезгадані класифікації, попри їх теоретичну обґрунтованість й практичну значущість, не дозволяють достатньо чітко визначитися щодо низки фундаментальних питань, зокрема: певного бачення суті моральної шкоди та мети її відшкодування, різне уявлення про які, має слугувати підґрунтям для вирізнення кожного самостійного підходу в окресленій сфері; спрямованості тих чи інших концепцій на переважну реалізацію окремих функцій цивільно-правової відповідальності (однією з форм, або заходів, якої є компенсація моральної шкоди); ролі й інтерпретації окремих умов відповідальності (насамперед вини, причинно-наслідкових зв'язків) у контексті реалізації конкретних моделей встановлення розміру належної потерпілому компенсації; співвідношення запропонованих підходів з законодавчими критеріями визначення обсягу компенсації немайнових

витрат; ролі судового розгляду та умовної юридичної ваги різного роду доказів, що можуть подаватися сторонами у спорі з приводу відшкодування немайнової шкоди [201, с. 102].

Загалом закріплені на законодавчому рівні, вироблені практикою Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) та вітчизняних судів, а також запропоновані науковцями способи визначення обсягу відшкодування моральної шкоди, продовжує автор, можна згрупувати за двома основними ознаками, якими постають: або виразне домінування морального чинника у оцінці обставин справи та визначенні справедливого балансу інтересів сторін, з чого випливає певна абсолютизація ролі суб'єктивного уявлення суб'єкта правозастосування щодо адекватності (насамперед суті вчиненого правопорушення) покладеного на правопорушника тягара майнової відповідальності; або прагнення до якомога більш достовірного виявлення і наступного усунення фактичних немайнових наслідків правопорушення, що визначаються на основі детального дослідження індивідуальних особливостей потерпілого [197, с. 260].

Не можемо не погодитись із В.Д. Примаком, який стверджує, що у практичній площині таке розмежування означає необхідність вибору між двома альтернативними об'єктами правової оцінки – відповідно, може йтися або про орієнтацію на ідеальну модель немайнових витрат, які мали б виникнути внаслідок вчинення даного роду правопорушення, або на достовірно виявленні, конкретизовані щодо кожного окремого потерпілого, вияви завданої моральної шкоди, підтверджені належними доказами. Вибір першого із запропонованих варіантів, зазначає учений, міг би неабияк сприяти стабілізації практики правозастосування – через певну уніфікацію правових позицій судів щодо розмірів компенсацій, які присуджуються за різного роду типових ситуацій, і вироблення єдиного погляду щодо граничних обсягів відповідальності за завдання моральної шкоди. Натомість запровадження другого варіанту навряд чи забезпечить належну сталість та прогнозованість судової практики [201, с. 102-103]. Вважаємо, що є всі

підстави приєднатися до такої наукової позиції, оскільки в ній найбільш повно відображені всі необхідні критерії для визначення розміру компенсації моральної шкоди.

Ми переконані, що об'єднати всі ці аспекти у стандартизованих методиках, здатних забезпечити гарантовано достовірний, а не ймовірний результат, неможливо. Так само, навряд чи можна забезпечити експертів справді об'єктивною інформацією про особу потерпілого, його дійсні моральні установки та реально пережиті страждання – адже основним джерелом такої інформації є сам позивач та надані ним (отже, зазвичай вигідні саме йому) докази [273, с.26]. До того ж, всі виявлені індивідуальні особливості потерпілої особи, як правило, не матимуть значення, якщо їх наявності та пов'язаних з ними немайнових наслідків свого діяння, правопорушник не міг і не повинен був усвідомлювати та передбачити. У цьому зв'язку слід погодитись із тим, що такого еквівалента не може бути апріорі, адже об'єктом, якому наноситься шкода, є особисте немайнове благо, яке не може бути відчужене або отримане від іншої особи [227, с. 53].

Таким чином, у більшості випадків намагання закріпити якесь загальне правило про необхідність достовірного встановлення індивідуальних виявів завданої моральної шкоди та визначення відповідно до них конкретного розміру належної потерпілому компенсації свідчать лише про необґрунтовану змістом нововиниклих деліктних зобов'язань відмову від урахування специфіки самої моральної шкоди та правових засобів її відшкодування, прагнення адаптувати до цілей застосування цього захисного заходу надто відмінний за його об'єктним спрямуванням механізм відшкодування матеріальної шкоди, заснований на ідеї еквівалентності дійсних втрат потерпілого та присудженої на його користь компенсації [196, с. 378].

Важливо враховувати і те, що зміст компенсаційної функції відшкодування моральної шкоди істотно відрізняється від аналогічної характеристики відповідальності у вигляді відшкодування збитків, оскільки

лише в останньому випадку зазначена функція постає саме як відновна [203, с.73]. Навпаки, компенсація за біль, переживання і страждання повинна мати принципово іншу мету – надання потерпілому певного морального задоволення. Тому відповідальність у вигляді відшкодування моральної шкоди, має повернути особі її первісне значення матеріального символу відновлення справедливості, позбувшись накинутаго їй «реноме» засобу збагачення кредитора і покарання боржника [196, с.176].

Доктриною цивільного права здавна обґрунтоване положення, за яким розмір завданої майнової шкоди ґрунтується на вартісній еквівалентності цієї шкоди. Однак, вважає О. Рибак, і ми згодні з такою позицією, коли йдеться про визначення розміру компенсації моральної шкоди, такий спосіб слід визнати неприйнятним, в силу самої специфіки такого виду шкоди [228, с. 29].

В науковій літературі існують різні погляди на проблему визначення змісту поняття моральної шкоди. Найбільш поширеними залишаються концептуальний, особистісний і функціональний теоретичні підходи до визначення розміру моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях [223, с. 8].

При концептуальному підході до визначення моральної шкоди проводиться аналогія із шкодою майновою. Прихильники такого підходу вважають, що життя людини, функції організму є такими ж цінностями, як і будь-яке майно. Отже, кожна частина людського тіла має об'єктивну вартість, і у випадку ушкодження чи втрати підлягає відшкодуванню.

В законодавстві США існує обмеження верхньої межі компенсації моральної шкоди. Наприклад, у разі смерті потерпілого від злочину його родичам виплачується грошова компенсація в сумі, яка не перевищує 250 000 доларів. Аналогічним чином вирішується питання про відшкодування моральної шкоди і в Японії [65, с. 7]. В англо-американській системі права також застосовується концептуальний підхід до проблеми відшкодування моральної шкоди. В Англії для визначення розміру відшкодування психічної шкоди напрацьована і застосовується Тарифна схема 1994 р., яка визначає

залежність розміру компенсації від часових меж перетерпіння психічної шкоди. Наприклад, мінімальна межа – психічна шкода триває від 6 до 16 тижнів і оцінюється в 1 тис. фунт ст., - максимальна межа, що виразилась в постійній втраті життєвої активності, оцінюється в 20 тис. фунт. ст. [347]. Розмір відшкодування психічної шкоди ставиться в залежність від тяжкості каліцтва: втрата ока оцінюється в 3000-4000 євро, травма щелепи – 6250 євро [138, с. 18].

В законодавстві Німеччини не закріплені критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди, проте практикою розгляд таких справ напрацьовано правило, яке орієнтує суддів на раніше винесені судові рішення за аналогічні правопорушення: за ушкодження здоров'я, яке потягло за собою смерть, встановлюється компенсація, яка складає 165 120 євро, за чотирьохсторонній параліч – 392 575 євро, за ампутацію – 325 617 євро [348]. На прикінці ХХ ст. в Німеччині, при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди, суди брали до уваги тривалість періоду, протягом якого потерпілий переносив біль і страждання. Як правило, чим коротший період, тим нижчим був рівень виплат. Так, родичам потерпілого, який помер на 19 добу після завдання шкоди призначалась компенсація в розмірі 6 тис. марок, а родичам потерпілого, який помер через чотири тижні – 15 тис. марок [349].

Критики вказаного підходу стверджують, що така система не придатна до використання, оскільки не враховує умов життя потерпілого. Саме тому при винесенні рішення суди повинні брати до уваги соціальні зв'язки, особливості професійної діяльності особи тощо. У зв'язку з цим заслуговує на підтримку позиція О.О. Отраднової, яка вказує, що українській судовій практиці концептуальний підхід не властивий, що, безперечно, є позитивом. Адже, по-перше, наголошує авторка, неможливо абсолютно прив'язати втрату якоїсь частини або функції організму до грошей; по-друге, в кожному конкретному випадку моральні страждання особи будуть різними та залежатимуть не тільки від фізичних втрат, а і від особливостей

психологічного стану кожної людини. А, по-третє, моральна шкода може бути завдана не тільки фізичними стражданнями, а і нематеріальними втратами душевного характеру безвідносно до фізичних втрат [163, с. 291].

З точки зору О.В. Грищук, сутність особистісного підходу зводиться до того, що глибина переживань, викликаних ушкодженням здоров'я, залежить від самої особи, і призначення компенсації моральної шкоди полягає в тому, аби певною мірою відновити втрату щастя та можливості насолоджуватися життям тепер і в майбутньому. Функціональний підхід, на думку вище згаданого автора, передбачає неможливість встановлення «цінності» щастя. Цей підхід спрямований не на визначення грошового еквіваленту болю і страждань, а на забезпечення потерпілого засобами, які допоможуть йому, бодай хоч частково, замінити попередні заняття, звички, хобі, зберегти зв'язки, що склалися, коло спілкування, спосіб життя тощо [53, с. 86].

Сучасна доктрина цивільного права та практика його застосування, виділяє межовий, методологічний та особистісний підходи до визначення розміру моральної шкоди.

Межовий підхід передбачає встановлення меж (верхньої, нижньої або обох) розміру компенсації моральної шкоди, і застосовувався у ЦК УРСР 1963 р., ст. 440-1 якого передбачало, що розмір відшкодування моральної шкоди визначається судом з урахуванням суті позовних вимог, характеру діяння особи, яка завдала шкоду, фізичних чи моральних страждань потерпілого, а також інших негативних наслідків, але не менше п'яти мінімальних розмірів заробітної плати [294, с. 339]. Тобто ЦК УРСР встановлював нижню межу можливого розміру компенсації моральної шкоди, нижче якої не можна було пред'явити вимогу. Нині нижня межа розміру компенсації моральної шкоди встановлюється Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду». Щоправда, положення даного Закону стосуються не будь-яких випадків завдання моральної шкоди,

а лише моральної шкоди, завданої особі перебуванням під слідством чи судом. Відповідно до ч. 3 ст. 13 названого Закону відшкодування моральної шкоди за час перебуванням під слідством чи судом провадиться виходячи з не менш одного мінімального розміру заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством чи судом [213].

Серед дослідників проблематики відшкодування моральної шкоди і нині зустрічаються прихильники межового підходу, які пропонують встановити межі можливої компенсації моральної шкоди для тих чи інших видів правопорушень [26, с. 40-42]. На необхідності розроблення принципів мінімальної та максимальної меж визначення розміру оцінки моральної шкоди наполягає і І. Бакірова, на думку якої, вказане надасть можливість судам реально оцінити та призначити потерпілому відшкодування зазначеної шкоди [7, с. 90]. Однак більшість дослідників з межовим підходом не погоджуються, обґрунтовуючи це тим, що встановлення мінімального та максимального розмірів відшкодування унеможливорює звернення за захистом своїх прав у випадках, коли потерпілий оцінить свої втрати нижче (вище) визначеного законом рівня [201, с. 126].

Методологічний підхід визначення розміру компенсації моральної (немайнової) шкоди передбачає створення загальної методики обрахунку розміру відшкодування, яку можна застосувати для будь-якого випадку завдання моральної шкоди. Саме такий підхід застосований в цивільному законодавстві України. Грошова сума, яка сплачується при компенсації моральної шкоди, не розглядається як ціна порушеної гідності. Навпаки, така компенсація повинна сприяти зменшенню, пом'якшенню негативних психічних реакцій і станів потерпілого, а також має за мету полегшити його додаткові зусилля, спрямовані на нормалізацію подальшого життя. Однак за такого підходу справедливою є постановка питання про співвідношення правопорушення, яким завдано моральної шкоди, із розміром її компенсації. Іншими словами, проблема в тому, наскільки суспільна небезпека чи шкідливість даного правопорушення власне відповідає такому розміру

компенсації, і чи є необхідною їх точна відповідність. Як стверджував М.С. Малейн, правопорушення і міра відповідальності за нього, далеко не завжди точно співвідносяться між собою. Це можна простежити на прикладі кримінальних покарань, які не завжди є еквівалентними тяжкості вчинених злочинів [123, с. 32].

Цікаве дослідження щодо відповідності кримінального покарання тяжкості кримінального правопорушення було проведене А.Ф. Черданцевим та Ю.І. Шutowим. Вчені вважають, що заходи кримінального покарання, закріплені у санкціях норм Кримінального кодексу, відображають законодавчу оцінку цінності відповідних благ, які захищаються законом. Звичайно, вказують науковці, такий підхід є певною мірою формальним, оскільки неможливо, наприклад, виразити у роках позбавлення волі чи розмірі штрафу цінність людського життя, здоров'я, честі, правопорядку, державної безпеки і т.д. Тим не менше, за допомогою санкцій, законодавець наочно демонструє суспільству ціннісні установки, показує, що для держави є більш або менш важливим [300, с. 114, 120]. Отже, заходи кримінального покарання є нічим іншим, як державною оцінкою певних благ, їх соціальної цінності. Тому, вказують деякі автори, відповідність між правопорушенням і мірою відповідальності за нього є відносною, тобто такою, що може бути переглянута і змінена [тим, конфл, с.12]. Таким чином, недосягнення точної відповідності між завданою моральною шкодою і її грошовою компенсацією не є винятком і перешкодою для юридичного визнання моральної шкоди. На думку, А.Т. Табунщикова повинен існувати єдиний «базовий» рівень розміру компенсації і методика визначення його остаточного розміру. Автор вказує, що в розвинених країнах (наприклад, Англія, Німеччина) намічена тенденція до впорядкування під час визначення розміру відшкодування моральної шкоди, що досягається шляхом уведення таблиць для визначення розміру компенсації немайнової шкоди [77, с. 59].

Деякі вчені, однак, вважають, що компенсація моральної шкоди завжди буде частковою, оскільки неможливо встановити точні критерії

матеріального визначення душевного болю [34, с. 825]. Інші стверджують, що можна вести мову лише про припустиму шкоду, а не про ту, яка настала, аргументуючи такий підхід неможливістю довести факт душевних страждань в судовому порядку [64, с. 9]. Крім цього, висловлюються пропозиції про те, що розмір моральної шкоди необхідно визначати не за критеріями, а за характерними ознаками «середньої», «нормальної» людини [327, с. 62]. Разом з тим, слід погодитися з В.П. Паліюком, який не поділяє вищевикладені міркування як такі, що не враховують загальних принципів про повне відшкодування шкоди на підставі об'єктивного та всебічного з'ясування обставин кожної справи [174, с. 13]. У зв'язку з вищенаведеним заслуговує на підтримку думка В.К. Грищука, який вказує, що «парадоксальність ситуації при такому підході полягає в тому, що істина не з'ясовується, а змінюється лише площина, рівень оцінки конкретного явища. Усе це нагадує своєрідну логічну спіраль – від невизначеності одного порядку до невизначеності іншого порядку, що ставить правозастосовні органи у важке становище... Довіряючи судові тлумачення оціночних понять, законодавець виходить, очевидно, з презумпції повної відповідності суддів тим якісним характеристикам, які повинні бути їм притаманні. На практиці, як знаємо, ці надії не завжди знаходять підтвердження. Відомо, що в суспільстві з симптомами «хвороби» моральних принципів не може бути абсолютно «здорової» судової системи» [51, с. 111]. Майже аналогічної позиції дотримувалась і М.М. Малєїна, яка підкреслювала, що «саме перед судами ставиться завдання визначення критеріїв розміру суми, що стягується» [125, с. 37].

Це положення закріплено: ст. 23 ЦК України, якою встановлено, що розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається 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 [295]; Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», якою вказано на певні критерії визначення розміру відшкодування моральної шкоди [218]; Методичними рекомендаціями щодо відшкодування моральної шкоди [109]. Отже, констатує О.О. Отрадна, і ми поділяємо таку точку зору, ані у законодавстві, ані у судовій практиці немає чітких вказівок щодо визначення розміру компенсації моральної шкоди, а містяться лише посилання на ряд обставин, які суди мають враховувати та оцінювати при розгляді справ про компенсацію моральної шкоди [163, с. 291].

Слід зазначити, що з появою правового інституту моральної (немайнової) шкоди науковці постійно розробляють методики визначення еквіваленту цього виду шкоди та встановлення розміру її відшкодування. Наприклад, вже згадуваним О.М. Ерделевським в основну свого методу покладено критерії, які виражаються в абсолютних величинах. Зокрема, автор зіставляв санкції норм кримінального кодексу (на його думку, вони найбільш об'єктивно відображають співвідношення благ, що охороняються цими нормами). Далі, використовуючи як базисний рівень компенсації 720 мінімальних розмірів заробітної плати (тобто заробітної плати фізичної особи за 10 років при місячній оплаті у сумі шести розмірів такої заробітної плати, який, знову ж таки, на його думку, найбільш стимулюється податковим законодавством), дослідник шляхом перемноження відносних одиниць на базисний рівень компенсації, а також деякі інші чинники, які враховують ступінь вини заподіювача та індивідуальні особливості потерпілого, отримував певну грошову суму за кожним із видів злочину [324, с. 5-12].

З урахуванням викладеного, розмір компенсації моральної шкоди О.М. Ерделевським було запропоновано виразити у вигляді загальної формули: $D = d \times f(v) \times i \times c \times (1 - f(s))$, де D - розмір компенсації дійсної моральної шкоди; d - розмір компенсації презюмованої моральної шкоди; $f(v)$ - ступінь вини заподіювача шкоди; i - коефіцієнт індивідуальних особливостей потерпілого;

с - коефіцієнт урахування обставин, які заслуговують на увагу; $f(s)$ - ступінь вини потерпілого [324, с. 69]. Безперечно, наведений підхід до визначення розмірів компенсації моральної шкоди, вказує О.В. Грищук, має певні позитивні сторони – зручність, універсальність тощо. Однак, продовжує автор, він не позбавлений і низки серйозних вад: не зовсім обґрунтованими видаються вихідні розміри компенсації, максимально можливий її розмір, коефіцієнти, що застосовуються [53, с. 123]. В цьому сенсі, слід погодитися з С.М. Антосиком та О.М. Кокуном, які зазначають «не зовсім зрозумілою видається ситуація, коли за два дні незаконного позбавлення волі надається більша компенсація, ніж за зараження ВІЛ-інфекцією, а дві образи «важать» більше, ніж одноразове нанесення побоїв» [5, с. 17–21]. Свого часу М.С. Малейн зауважував, що потерпілий оцінює розмір завданої йому моральної шкоди суб'єктивно, тому суд повинен володіти орієнтовними критеріями для визначення об'єктивного розміру компенсації.

Серед вітчизняних дослідників методологічний підхід до визначення розміру відшкодування моральної шкоди підтримується Р.О. Стефанчуком. На його думку, найбільш перспективним у застосуванні буде підхід, відповідно до якого визначення розміру компенсації моральної шкоди буде носити певний комплексний характер і складатись із загального (гарантованого) рівня і другого рівня – експертного. Перший рівень, з його точки зору, має ґрунтуватися на запропонованому О.М. Ерделевським принципі «середньої людини» з однією відмінністю – в основі підходу має лежати не протиправна поведінка заподіювача, а те особисте немайнове право (благо), яке було порушено внаслідок протиправної поведінки. І тому, залежно від різновиду особистого немайнового права (блага), повинна бути запропонована система «середньої (презюмованої) моральної шкоди з виділенням мінімального та максимального розмірів компенсації моральної шкоди для кожного з таких прав (благ) [259, с. 179].

Деякі дослідники не пропонують математичних формул розрахунку, а наводять критерії, що мають бути враховані при визначенні розміру

компенсації моральної шкоди. Серед українських цивілістів однією з перших, хто торкнувся цієї проблематики, була С.І. Шимон. На її думку, при визначенні розміру компенсації моральної шкоди мають братися до уваги такі критерії: характер моральних страждань (прості переживання, душевні страждання, психічні страждання, пов'язані із фізичним болем (у цьому випадку слід також враховувати тяжкість ушкодження здоров'я – легке, середньої тяжкості, тяжке); вид психічних страждань (занепокоєння, нервозність, сором, приниження, страх, відчай); глибину моральних страждань (незначний душевний біль, значний, сильний, нестерпний, душевний біль руйнівної сили для здоров'я); істотність вимушених змін у житті потерпілого (неістотні, які можуть бути повністю чи частково відновлені, та істотні – які не можна відновити); тривалість негативних наслідків (короткочасні, тривалі, довічні); час, що минув з моменту виникнення моральної шкоди у випадку короткочасної чи тривалої дії негативних наслідків; ступінь вини потерпілої особи у випадках ушкодження здоров'я особи (значення має лише вина у формі грубої необережності); регіон поширення відомостей про події, що сталися (коло обізнаних осіб); спосіб поширення відомостей та ступінь зниження престижу, репутації залежно від характеру професійної діяльності потерпілого у сфері захисту честі та гідності; суспільна небезпечність правопорушення, що спричинило моральні втрати; майновий стан особи, що завдала шкоду [146, с. 55-56]. Така позиція безумовно заслуговує на увагу, хоча тут дещо «змішані» всі можливі критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди безвідносно до окремих випадків такої компенсації.

Досліджуючи зазначені питання, В.П. Паліюк виділяє загальні та приватні критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди. До загальних критеріїв він відносить форму вини заподіювача шкоди, сутність позовних вимог, стійкість страждань, а до приватних – характер діяння заподіювача моральної шкоди, фізичні або моральні наслідки заподіяння, інші негативні наслідки. Суть позовних вимог, вказує науковець, є одним із

чілних показників наявності й розміру відшкодування моральної шкоди, оскільки лише потерпілий спроможний якнайоб'єктивніше оцінити обсяг власних душевних та фізичних страждань, глибину переживань, а також втрати немайнового характеру. Характер поведінки особи, яка завдала шкоди, та ступінь вини відповідача є підставою для збільшення або зменшення розміру шкоди, що підлягає відшкодуванню, оскільки ці критерії характеризують ставлення відповідача до своїх дій та до наслідків, які настали. Є підстави вважати, що на розмір цієї шкоди буде впливати не тільки факт душевних та фізичних страждань, але і їх глибина (наприклад, незначний душевний чи фізичний біль; значний; сильний та руйнівний біль). Факторами, що збільшують або зменшують розмір шкоди, виступають ступінь фізичних страждань (легкі, середні, тяжкі), період часу, впродовж якого мають місце втрати немайнового характеру (короткочасні, тривалі, довічні) та значущість цих втрат (істотні та неістотні, такі, що підлягають відновленню) [168, с. 100].

Цікавий підхід до вирішення питання щодо компенсації моральної шкоди демонструє В. Кашин, який вибудовує власну методику на засадах методу дисконтування, тобто переказу майбутніх грошових потоків, що генеруються за рахунок здоров'я в його поточну вартість, при цьому потенціал здоров'я визначається трьома складовими: психосоматичне здоров'я, спосіб та умови життя, інвестиції у здоров'я. Результат цього розрахунку повинен бути оформлений у «Звіті про оцінку втрат ресурсів здоров'я та визначення компенсації моральної шкоди», який в свою чергу повинен стати додатком до позовної заяви [92, с.10]. Однак, з критикою такого підходу різко виступив Р.О. Стефанчук, аргументуючи тим, що така методика ґрунтується не на оцінці моральної шкоди, а на вартості втраченого здоров'я: автором не взято до уваги того факту, що втрата здоров'я за своєю природою не може бути вирахована в грошах, оскільки поняття «здоров'я» є поняттям немайновим, тобто таким, що не має економіко-грошового еквівалента [256, с. 77]. З огляду на вище викладене, більш ґрунтовною

видається позиція С.Є. Сиротенка, який вказує, що грошовій оцінці може підлягати не сама моральна шкода, а благо, яке її згладжує, усуває, зменшує, що не є одним і тим самим [247, с. 42]. При вказаному підході, уточнює К.М. Арсланов, компенсація моральної шкоди втрачає одну із важливих та притаманних їй функцій – функцію особистого задоволення особи, яка постраждала від правопорушення [6, с. 11]. Ми погоджуємося, що вказана методика навряд чи має бодай якісь перспективи бути застосованою на практиці.

Не заперечуючи в цілому необхідність вироблення відповідної методики щодо обрахування розміру компенсації моральної шкоди, ми схильні підтримати наукові погляди О.О. Отраднової, яка підкреслює, що створення будь-якої універсальної методики розрахунку компенсації моральної шкоди є неможливим. Свою позицію науковиця обґрунтовує наступним: «Мета інституту компенсації моральної шкоди – не компенсація «середньої», «такої, що презюмується» шкоди «звичайній», «середній» людині, а компенсація реальної, конкретної моральної шкоди, завданої конкретній особистості з її індивідуальними особливостями та властивостями. У зв'язку з цим для визначення розміру компенсації моральної шкоди можна застосовувати виключно особистісний або індивідуальний підхід» [163, с. 295].

Як бачимо, за такого підходу для встановлення розміру відшкодування моральної шкоди необхідно враховувати, принаймні, чотири групи чинників. До першої групи слід віднести індивідуальні особливості конкретного потерпілого, позаяк глибина переживань повною мірою залежить від особливостей характеру особи, особливостей сприйняття нею різних подій. Отже, необхідно з'ясовувати і брати до уваги вік, стать, стан фізичного та душевного здоров'я, соціальний статус і спосіб життя потерпілого, його ставлення до заподіювача шкоди тощо. Посилаючись на такі узагальнення, варто погодитись з висновками тих фахівців, які вказують, що суддя не завжди здатний оцінити всі чинники самотійно, і тому у справах про

компенсацію моральної шкоди має призначатися психологічна, іноді і психіатрична, експертиза, результатом якої буде виявлення «значних особистісних втрат позивача, наявністю яких обумовлюється завдання моральних страждань» [39].

Другу групу чинників визначення розміру моральної шкоди складають об'єктивні обставини. Здійснюючи аналіз даної групи факторів, необхідно з'ясовувати перш за все те, чим потерпілий обґрунтовує наявність завданої йому моральної шкоди. Так, якщо моральна шкода є наслідком фізичного болю чи страждань, яких особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, до уваги обов'язково має братися тяжкість тілесних ушкоджень, що зазнав потерпілий. Ознаки тілесних ушкоджень (тяжких, середньої тяжкості та легких) визначаються Правилами судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затвердженими наказом Міністерства охорони здоров'я № 6 від 17 січня 1995 р. Ознаками тяжкого тілесного ушкодження є: небезпека для життя; втрата будь-якого органа або втрата органом його функцій; душевна хвороба; розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш ніж на одну третину; переривання вагітності; невинуватне знівечення обличчя. Тілесне ушкодження середньої тяжкості характеризується такими ознаками, як відсутність небезпеки для життя; тривалий (більше 21 дня) розлад здоров'я; стійка втрата працездатності менш ніж на третину. Легке тілесне ушкодження може бути таким, що спричинило короточасний розлад здоров'я чи незначну стійку втрату працездатності; не спричинило зазначених наслідків [189]. Звичайно, що чим більш тяжких тілесних ушкоджень зазнав потерпілий, тим на більшу суму компенсації моральної шкоди він може претендувати.

Якщо ж моральна шкода полягає у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів, то необхідно враховувати характер такої неправомірної поведінки. Якщо моральна шкода була обумовлена смертю близької особи, необхідно дослідити відносини, що були між померлим та

потерпілим, - наскільки ці особи були близькими. Адже просто родинні відносини не є обґрунтуванням наявності моральної шкоди. Як вірно зауважує О.О. Отрадна, родичі могли бути у неприязних стосунках чи не підтримувати контакт один з одним, а це впливає на наявність моральної шкоди, завданої смертю, та розмір її компенсації [163, с. 296].

У разі порушення авторських прав особи, до уваги повинні братися характер і тривалість порушення – ступінь перекручення авторського тексту, обсяг плагіату, кількість незаконно розповсюджених примірників твору тощо. У разі завдання моральної шкоди пов'язаної із знищенням або пошкодженням майна фізичної особи, необхідно враховувати цінність такого майна, причому як реальну, фінансову, так і особисту цінність знищеного або пошкодженого майна для конкретного потерпілого (немайнову цінність).

Третю групи чинників, що впливають на розмір відшкодування моральної шкоди, складають підстави, визначені ст. 1193 ЦКУ, а саме – ступінь вини потерпілого та матеріальне становище фізичної особи, яка завдала шкоди [297]. Аналіз цієї норми дозволяє стверджувати, що визначене в даній правовій нормі правило, поширює свою чинність на будь-які випадки завдання шкоди, в тому числі і моральної. Так, ч. 1 названої статті вказує, що шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується. Ч. 2 цієї ж статті говорить: «Якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеню вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, - також залежно від ступеню її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом [297]. Отже, в разі наявності грубої необережності потерпілого суд має в обов'язковому порядку врахувати цю обставину та зменшити розмір компенсації моральної шкоди. Проте, урахування матеріального становища заподіювача шкоди не є обов'язковим для суду. Відповідно до ч. 4 ст. 1193 ЦК України суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, залежно від її

матеріального становища, крім випадків, коли шкоди завдано вчиненням кримінального правопорушення [297].

І нарешті, четверта група чинників, що мають враховуватися при обчисленні розміру компенсації моральної шкоди – це вимоги розумності та справедливості [196, с. 123].

Серед окремих критеріїв визначення розміру моральної шкоди, В.П. Паліюк виділяє ті, що пов'язані із посяганням на життя та здоров'я людини. До них, наприклад, відносять: вид злочину та спосіб його скоєння; суб'єктивну сторону злочину (вину); соціальний стан потерпілого; спосіб одержання інформації про смерть родичів та їх родинні зв'язки. Стосовно посягань на честь, гідність та ділову репутацію, слід виділити такі окремі критерії, як: характер розповсюджених відомостей; громадська оцінка обставин; регіон поширення відомостей; резонанс інформації (тираж друкованої продукції); «життєдіяльність» джерела інформації; індивідуальні особливості потерпілого; непристойність форми, в якій дається оцінка особи; наслідки, які настали в разі порушення честі, гідності та ділової репутації; посадове становище потерпілого [174, с. 11].

Досліджуючи питання щодо визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, слід звернути увагу на те, що в літературі та практиці, недостатньо уваги приділено психологічним аспектам та необхідності проведення спеціального індивідуалізованого психологічного обстеження шляхом призначення кваліфікованої судово-психіатричної експертизи. Остання повинна встановити факт психічного захворювання чи близького до нього стану, ступінь ушкодження нервової системи, зворотність чи незворотність психічних змін, можливість видужання. Суд повинен отримати максимум необхідної інформації і на цій основі, в сукупності з іншими факторами, які мають значення, визначити розмір компенсації [140, с. 135].

Фахівці визначають, що судово-психологічна експертиза - це експертне дослідження на основі спеціальних психологічних знань матеріальних

об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи [10, с. 153]. У цьому сенсі заслуговують на увагу і висновки В.О. Грищук, яка констатує, що психологічна експертиза відкриває додаткові можливості для доведення факту завдання моральної шкоди у потерпілого й обґрунтування заявленої у позовній заяві суми її компенсації. Саме в процесі психологічного дослідження, уточнює дослідниця, з врахуванням індивідуальних особливостей потерпілого, можуть бути визначені глибина й характер його психічних страждань або інших немайнових втрат [53, с. 126].

Таким чином, здійснений аналіз доктринальних положень про визначення розміру відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях, дозволив виокремити найбільш загальні, всеохоплюючі, і в той же час, конкретні критерії визначення розміру компенсації моральної шкоди. Ми вважаємо, що до системи критеріїв визначення розміру компенсації моральної шкоди повинні входити: межі заявлених вимог; характер, обсяг та тривалість негативних психічних процесів і станів, що їх зазнав позивач (застосування експертизи); стан здоров'я потерпілого, тяжкість завданих йому тілесних ушкоджень; істотність вимушених змін у життєвих і виробничих стосунках потерпілого, ступінь зниження його престижу, ділової репутації (останнє залежить від характеру діяльності потерпілого, посади, часу й зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану); обставини, які передували правопорушенню, мали місце при його вчиненні і після нього; характеристики сторін конфлікту, мотиви їхньої поведінки, характер правопорушення і ступінь його шкідливості; ступінь вини позивача та відповідача, а також майновий стан сторін [157, с. 28].

Крім того, слід наголосити на тому, що при винесенні рішень суд, безперечно, має керуватись вимогами розумності та справедливості. Враховуючи відсутність їх визначення на законодавчому рівні, зауважимо, що справедливість завжди пов'язана із правом. Що ж стосується розумності, то нею характеризується доцільний, поміркований, логічний, розумно

обґрунтований вчинок. Суд повинен творчо застосовувати законодавство, з розумінням суті права. Як наслідок, судові рішення будуть не лише правильними за своєю формою, але і справедливі за змістом [174, с. 13].

Враховуючи неоднозначний підхід до визначення методики обрахування розміру завданої моральної шкоди, що притаманний сучасній цивілістичній доктрині, ми схильні поділити наукову позицію Р.О. Стефанчука, який вказує, що «найбільш перспективним у застосуванні буде підхід, відповідно до якого визначення розміру компенсації моральної шкоди буде носити комплексний характер і складатись із першого «загального» (гарантованого) рівня і другого рівня «експертного». Перший загальний (гарантований) рівень визначення розміру компенсації моральної шкоди ґрунтується на запропонованому О.М. Ерделевським принципі «середньої людини». Суттєва відмінність тут повинна полягати в тому, що в основі такого підходу повинна лежати не протиправна поведінка, якою заподіюється шкода фізичній особі, а те особисте немайнове право (благо), яке порушується внаслідок протиправної поведінки. І тому залежно від різновиду особистого немайнового права (блага) повинна бути запропонована система «середньої» (презумованої) моральної шкоди» із виділенням мінімального та максимального розміру компенсації моральної шкоди для кожного із таких прав (благ). У тому випадку, коли потерпілий не задоволений встановленим «гарантованим» у законодавстві розміром компенсації моральної шкоди, він може мати право на «експертне» (кваліфіковане) визначення розміру компенсації моральної шкоди» [257, с. 80]. З нашої точки зору, закріплення таких засад у цивільному законодавстві, з одного боку, може бути орієнтиром для визначення розміру відшкодування самим потерпілим, а з іншого, не дозволить судовим органам відмовляти у призначенні компенсації моральної шкоди за причин недостатньої обґрунтованості такого розміру. Крім того, визначення такого гарантованого розміру надасть можливість усунути ті протиріччя, коли фактично за аналогічні порушення призначаються різні суми моральної шкоди, або ж взагалі розмір моральної

шкоди за смерть рідної людини оцінюється набагато менше, ніж втрата (загибель) майна. Так, наприклад, за рішенням Ватутінського районного суду м. Києва, позивач – потерпілий у справі щодо загибелі неповнолітнього сина в технічно несправному ліфті отримав від відповідача – АТ «Холдингова компанія «Київміськбуд» як відшкодування моральної шкоди 4800 грн. [251, с. 46]. В іншій справі, позивач – підприємець, за завдану йому майнову шкоду у розмірі 23 316 грн., отримав 10 000 грн., як компенсацію моральної шкоди [235].

2.4. Способи відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях

Традиційно суб'єктивне цивільне право, як вид і міра можливої поведінки уповноваженої особи зумовлюється наявністю у його складі трьох можливостей (повноважень): права на визначення власної поведінки уповноваженої особи (права на власні дії); права вимагати належної поведінки від суб'єкта обов'язку (права на дії інших осіб); а також права застосовувати заходи поновлення свого суб'єктивного права, тобто можливість захисту порушеного права за допомогою суду, державних органів, третейського суду тощо [296, с. 23]. Д.В. Горбась, досліджуючи проблематику сутності та способів здійснення суб'єктивних цивільних прав, вказує, що будь-яке суб'єктивне цивільне право має цінність лише тоді, коли відповідний уповноважений суб'єкт може реально використати закладені у цьому праві можливості для задоволення своїх прав та інтересів, в іншому ж випадку суб'єктивне право не матиме користі для його носія [42, с. 201]. Отже, суб'єктивне право, не забезпечене конкретним способом захисту, залишається негарантованим, таким, що може у будь-який момент зазнати неправомірного впливу зовнішніх чинників.

Таким чином, коли йдеться про способи здійснення суб'єктивного цивільного права виділяють способи, що полягають у вчиненні

уповноваженою особою дій, спрямованих на використання закладених у цьому праві можливостей, та способи, за допомогою яких уповноважена особа може захистити це суб'єктивне цивільне право у разі його порушення [42, с. 208].

Відповідно до ст. 19 Конституції України правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити того, що не передбачено законодавством [101]. Розглядаючи питання щодо права осіб на захист цивільних прав та інтересів, Ю.В. Білоусов, зазначав: «у випадку, коли порушено або порушуються права чи свободи уповноваженої особи; створено або створюються перепони для реалізації нею своїх прав чи свобод або, що вжиті заходи щодо реалізації її прав є недостатніми; на неї покладено обов'язки, не передбачені законодавством або передбачені законодавством, але без урахування конкретних обставин, за яких ці обов'язки повинні покладатися, або що вони покладені не уповноваженими на це особою чи органом; її притягнуто до відповідальності, яку не передбачено законом, або до неї застосовано стягнення за відсутністю передбачених законом підстав або неправомочною службовою особою чи органом, особа може застосувати як передбачені законом, так і не передбачені законом, але йому не суперечать, способи захисту свого порушеного чи оспореного права» [296, с. 27].

Отже, в силу ст. 16 ЦК України способами захисту цивільних прав та інтересів судом може бути: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб [295].

Як бачимо, відшкодування моральної (немайнової) шкоди задекларовано одним із способів захисту цивільних прав та інтересів, який може бути застосований лише судом. Реалізація такого способу захисту цивільних прав та інтересів в практичній площині є досить складною. Своєрідний погляд на окреслену проблему висловлено А.І. Дрішлюком. Він вважає, що розгляд цивільних спорів про відшкодування моральної шкоди завжди є клопітною та морально важкою справою. З одного боку – потерпіла особа, з іншого – особа, яка може вважати себе невинуватою, або яка вважає, що вона не повинна відшкодовувати завдану моральну шкоду. Особливо важко, коли шкоди завдано життю, здоров'ю потерпілої особи, яка отримує інвалідність, і в таких випадках розуміння того, що будь-які гроші здоров'я не повернуть, лише детермінує конфлікт, а кожне рішення суду про зменшення компенсації завданої моральної шкоди, яка вимагалась позивачем, сприймається як особиста образа потерпілому. Ускладнює ситуацію і ефект «перетікання судової практики», коли за «правовою інерцією» багато новел ЦК України застосовуються напрацьованим механізмом застосування норм ЦК УРСР, що іноді взагалі нівелює їх значення [63, с. 10-11].

Слід зазначити, що проблематика відшкодування моральної шкоди знайшла належного відображення в науковій літературі, а от питання щодо способів її відшкодування саме у деліктних зобов'язаннях, залишаються малодослідженими.

За правилами ч. 3 ст. 23 ЦК України, моральна (немайнова) шкода відшкодовується грошми, іншим майном або в інший спосіб. Таким чином, закон допускає будь-які форми компенсації моральної шкоди, що не заборонені законом [286, с. 425]. Отже, на законодавчому рівні визнано існування додаткового, нематеріального способу залагодження такої шкоди. В будь-якому випадку, вказує С. Є. Сиротенко, наведені способи відшкодування, виступають еквівалентом моральної (немайнової) шкоди, її мірилом, оскільки вони вимірюють не шкоду, а лише вартість благ, що

відновили б втрачене. Їх величина повинна означати рівновагу першого та другого [247, с. 44]. Продовжуючи зазначену думку, В.П. Паліюк акцентує увагу на тому, що знайти цю рівновагу – головне завдання у проблемі визначення розміру відшкодування такого виду шкоди [171, с. 91].

На наше переконання, щоб призначити справедливе відшкодування, необхідно оцінити адекватність порушеного майнового блага та завданої моральної шкоди. Для цього слід здійснити грошову оцінку відповідного майнового блага та моральної шкоди. Останнє буде вчинено з урахуванням критеріїв визначення розміру відшкодування моральної шкоди, що передбачені в абз. 2 ч. 3 ст. 23 ЦКУ.

Пленум Верховного Суду України (п. 9 постанови № 4) вказує, що розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне – за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого – спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості.

Узагальнення вимог чинного цивільного законодавства, яке регулює відносини відшкодування моральної шкоди, рекомендацій Пленуму Верховного Суду України в досліджуваній сфері, дозволили ряду науковців, виділити наступні критерії визначення розміру відшкодування моральної шкоди. Так, на думку С.І. Шимон, О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця та деяких інших до таких критеріїв необхідно віднести: характер правопорушення; протиправне діяння, що являє підвищену суспільну небезпеку, як правило, викликає більш глибокі моральні страждання (через усвідомлення себе жертвою такого діяння) і може сприяти встановленню

більш високого розміру відшкодування; слід врахувати, є правопорушення проступком, або ж містить ознаки злочину (середньої тяжкості, тяжкого); глибина фізичних та душевних страждань; мають значення: характер страждань (прості переживання, душевні страждання, страждання, пов'язані з фізичним болем); тяжкість ушкодження здоров'я (легке, середньої тяжкості, тяжке); вид душевних страждань (занепокоєння, нервозність; сором, приниження; страх, відчай); глибина страждань: незначний фізичний та/або душевний біль; значний біль; сильний біль; нестерпимий біль; біль руйнівної для здоров'я сили; погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливостей їх реалізації; слід відрізняти несуттєві погіршення – такі, що можуть бути повністю або частково відновлені (наприклад, перелом руки унеможлиблює роботу музиканта, однак з часом він виліковується, поступово здібності відновлюються), а також суттєві погіршення, які неможливо відновити (наприклад, внаслідок повної втрати певного органу чи його функції); ступінь вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування [317, с. 20; 147, с. 332].

У відповідності до п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», розмір відшкодування моральної шкоди може бути зменшений судом з урахуванням вини її заподіювача. Суд з'ясовує ступінь вини кожної сторони (у відсотковому виразі), визначає повний розмір відшкодування, а затим зменшує його пропорційно ступеню вини потерпілого. При цьому умисна вина потерпілого виключає відповідальність за моральну шкоду. Проста необережність потерпілого на визначення розміру відшкодування не впливає. Якщо необережність потерпілого була грубою, але сприяла лише збільшенню завданої шкоди, суд вправі зменшити розмір відшкодування. Якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню моральної шкоди, тобто остання заподіяна з вини обох сторін, а також у випадках, коли закон передбачає відповідальність без вини, – суд може застосувати змішану відповідальність або відмовити у позові [218].

Попри широке коло, запропонованих доктриною цивільного права, критеріїв визначення розміру моральної шкоди, слід відзначити, що ними не можуть бути охоплені абсолютно всі можливі випадки завдання такої шкоди, що безперечно стимулює розвиток наукової думки, пошук інших критеріїв визначення обсягу завданої моральної шкоди. На наше переконання слід приєднатися до точки зору тих науковців, які пропонують до інших обставин, які мають істотне значення для визначення розміру моральної шкоди віднести такі: тривалість негативних наслідків, які виникли в результаті посягання на права особи: короткочасні негативні наслідки можуть бути повністю усунуті з перебігом незначного періоду часу і не впливають на спосіб життя людини (хвилювання, незначне нервово збудження чи короткочасний розлад душевної рівноваги, нервовий стрес без ускладнень для здоров'я тощо); тривалі негативні наслідки можуть бути усунуті з плином більш тривалого часу або лише частково (більш складні розлади в психічному стані особи, нервові захворювання, зміни в способі життя, втрата певних життєвих перспектив, кар'єри, особистого життя тощо, зменшення можливості одержання позитивних емоцій); довічні негативні наслідки залишаються назавжди й істотно змінюють спосіб життя особи (каліцтво, спотворення обличчя, каліцтво чи смерть близької людини і т. ін.). Довічні негативні наслідки зумовлюють найвищі розміри відшкодування, тривалі – середні, короткочасні – менш значні; істотність вимушених змін у способі життя потерпілого: неістотні зміни не стосуються життєво важливих можливостей особи, істотні – є життєво важливими. Істотні вимушені зміни у способі життя потерпілого спричиняють більш високі розміри відшкодування моральної шкоди, неістотні – менші; час, що минув з моменту виникнення моральної шкоди, має значення у разі короткочасної або тривалої дії негативних наслідків; якщо з моменту заподіяння шкоди пройшло достатньо часу для згладжування моральних втрат, то це може бути підставою для зменшення розміру відшкодування або відмові у позові. Якщо негативні

наслідки є довічними, то час подання позовної заяви на розмір відшкодування не впливає [317, с. 21].

Розглядаючи загальні питання щодо відшкодування моральної шкоди в окремих видах деліктів, а саме у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої поширенням інформації, яка не відповідає дійсності, С.І. Шимон вважає, що слід враховувати такі показники, як: рівень (територію) поширення відомостей: локальний (в межах певної групи чи колективу людей), місцевий (в межах населеного пункту, району), регіональний (в межах області, кількох районів чи областей), загальнодержавний (в межах України), міждержавний (в Україні та за її межами). Із збільшенням кількості обізнаних осіб, продовжує науковиця, зростають витрати зусиль потерпілого для відновлення свого положення, стають найбільш істотними моральні втрати. Має значення й спосіб поширення такої інформації. Більш ефективний спосіб (наприклад телепередачі) збільшує моральні втрати і, відповідно, – розмір відшкодування [317, с. 22]. З нашої точки зору такі пропозиції є доцільними саме з практичного боку вирішення проблеми, і врахування таких показників повинно стати обов'язковим при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди в кожному випадку, який стосується відшкодування такого виду шкоди.

У справах про відшкодування моральної шкоди, завданої смертю близької людини, має враховуватись характер стосунків позивача та померлого за час його життя: сімейний стан позивача, ступінь близькості померлого та позивача, спільно чи окремо проживали, способи, регулярність спілкування тощо. Фахівці вказують, що стосунки вважаються близькими, якщо позивачем є вдова, вдівець, дружина, дитина, мати, батько інший член сім'ї померлого, наречена (наречений); стосунки є віддаленими, коли позивачем є знайомий, родич третього чи більш далекого ступеня споріднення, що не є членом сім'ї померлого, дружина, з якою фактичні шлюбні стосунки задовго до смерті були припинені та ін. [147, с. 303].

Чинне законодавство передбачає, що суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, залежно від її матеріального становища, крім випадків, коли шкоду завдано вчиненням злочину (ч. 3 ст. 1193 ЦКУ) [295]. Проте, така норма закону, наголошує С.Д. Русу може бути застосована лише тоді, коли відповідачем за даних обставин є фізична особа або ж відшкодування шкоди у повному розмірі неможливе чи поставить відповідача в дуже скрутне матеріальне становище [296, с. 964]. При цьому, вказують інші науковці, скрутне матеріальне становище позивача не може бути підставою для збільшення розміру відшкодування [148, с. 811].

Визначаючи розмір відшкодування, суд (позивач) має керуватися, на думку С.І. Шимон, такими принципами: умовної рівності втраченого блага і того, яке може бути надбане за конкретну суму грошей; поміркованості – відповідності вимогам здорового глузду і розважливості; розумності – об'єктивного відображення дійсності, розсудливого, врівноваженого мислення; справедливості – неупередженого ставлення до всіх учасників спору. Принципи розумності і справедливості виявляються в тому, що більш глибоким моральним стражданням відповідає більший розмір відшкодування; ці вимоги мають витримуватися однаково у всіх справах про відшкодування моральної шкоди. Тому суд має орієнтуватися на судову практику, що склалася на момент вирішення справи. До того ж, розмір відшкодування моральної шкоди має бути не більш, аніж достатнім для розумного задоволення потерпілої особи і не має призводити до її збагачення [317, с. 23].

Таким чином, першим способом відшкодування моральної шкоди законодавець називає її відшкодування в грошовій формі. Грошова форма відшкодування моральної шкоди передбачає здійснення виплат лише у національній валюті – гривні. Проте ст. 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування» допускає можливість здійснення компенсації моральної шкоди, завданої внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами

передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями відповідно до законодавства України в іншій валюті. Ст. 4 названого закону вказує, що сума компенсації повинна виплачуватись у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в будь-якій іншій, прийнятній для іноземного інвестора, валюті відповідно до законодавства України [216]. Таким чином, законодавством України, передбачено виплату компенсації моральної шкоди, як в національній, так і іноземній валюті. Разом з тим, в судовій практиці часто трапляються випадки, коли іноземні інвестори визначають свої вимоги в іноземній валюті, в судовому рішенні сума стягнення визначається у національній валюті.

Наступним способом відшкодування моральної шкоди виступає її відшкодування іншим майном. На разі ЦК України не містить такого поняття як «інше майно», тому прийнято вважати, що відшкодування моральної шкоди іншим майном може бути здійснено шляхом надання інших речей: цінних паперів, автомобіля, побутової техніки, меблів, художніх виробів, одягу, зібрання творів художньої літератури тощо.

Ч. 3 ст. 23 ЦК України дозволяє компенсувати завдану моральну шкоду в «інший спосіб», не називаючи їх конкретно та не розкриваючи знову ж таки їх змісту, що виправдано зумовлює дискусійність цього питання як в теоретичному аспекті, так і в судовій практиці.

Досліджуючи цю проблематику С.І. Шимон вказує, що інший спосіб відшкодування моральної шкоди, може полягати у наданні благ не речового, а іншого майнового характеру: безкоштовних путівок до лікувально-оздоровчих закладів (санаторіїв, будинків відпочинку), в туристичну подорож; виконання послуг чи робіт (ремонт житлового приміщення, перевезення, видавничі послуги, перукарські, косметологічні, медичні послуги тощо). При цьому, вартість майнового блага, яке надається, в деяких випадках може не мати істотного значення. Наприклад, автор, про якого у засобі масової інформації поширено відомості, що не відповідають дійсності, просить опублікувати у цьому ж виданні низку його праць. Суд,

задовольняючи вимогу потерпілого, може зобов'язати відповідача опублікувати твори, не визначаючи вартості цієї роботи [317, с. 19]. В.П. Паліюк, розкриваючи зміст поняття відшкодування шкоди «в інший спосіб» та керуючись практикою Європейського суду, зазначає, що «справедливу сатисфакцію» можна віднести саме до цього способу відшкодування моральної шкоди [171, с. 93]. Сутність «справедливої сатисфакції» полягає у тому, що визнання самого факту правопорушення, вчиненого щодо потерпілого, замість ухвалення рішення про грошове відшкодування моральної шкоди, і є способом її залагодження.

Як бачимо, більшість дослідників тлумачать поняття «інший спосіб» виключно як надання іншого матеріального блага. Разом з тим категорично не погоджується із виключно майновою компенсацією моральної шкоди Р.О. Стефанчук. На його думку, такий стан речей деформує розуміння моральної шкоди, нівелює її згладжувальну функцію, створює умови для сприйняття моральної шкоди як узаконеного варіанта помсти порушнику, перетворює її у фактичний «штраф за неправомірну поведінку», тим самим породжуючи у людей бажання швидкої наживи та розвиваючи почуття жадібності і грошової залежності» [259, с. 225]. Учений вважає, що необхідно приділити більше уваги на можливість компенсації моральної шкоди іншими – не грошово-матеріальними способами [256, с. 73]. До «іншого способу» відшкодування моральної шкоди науковець пропонує віднести принесення публічного вибачення, визнання особи винною у правопорушенні. Однак, сам же автор зауважує, що публічне вибачення, повністю виключається як спосіб відшкодування моральної шкоди, при його добровільному характері або при порушенні прав фізичної особи публічного права під час виконання нею публічних функцій [256, с. 72]. На користь такої позиції ученого, вказує і судова практика. Зокрема, відповідно до п. 26 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи», суд не вправі зобов'язувати відповідача вибачатися перед

позивачем у тій чи іншій формі, оскільки примусове вибачення як спосіб судового захисту не передбачений ні ст. 16, ні ст. 277 ЦК України. Практика Європейського суду з прав людини теж вказує на те, що суд визнаючи наявність у заявника моральної шкоди, не присуджує грошової компенсації. Так, у справі «Мацюк проти України» суд встановив, що саме по собі визнання Судом порушення в цьому випадку є достатньою компенсацією моральної шкоди, завданої заявникові [332]. Подібний підхід було застосовано і в інших рішеннях ЄСПЛ [336; 335]. У справі «Олег Колесник проти України» Суд зазначив, що, якщо особа, як у даному випадку, була визнана винною судом у ході процедури, яка не відповідала вимогам Конвенції щодо справедливості, то новий розгляд справи, поновлення справи або перегляд справи, за наявності такого клопотання, будуть у принципі адекватним способом виправлення порушення [333]. Такі ж аргументи покладені і в основу рішення ЄСПЛ у справі «Шабельник проти України» [334]. Однак, незважаючи на певну кількість рішень, де компенсація моральної шкоди визначена в іншому вигляді, більшість рішень Європейського суду з прав людини містить рішення про компенсацію моральної шкоди саме у грошовому виразі.

Протилежної Р.О. Стефанчуку думки щодо не грошових засобів відшкодування моральної шкоди, дотримується О.О. Отрадна. Зокрема, вона вважає, що положення статті 23 ЦК України про «інший спосіб» компенсації моральної шкоди не слід тлумачити розширено та передбачати можливість компенсації моральної шкоди нематеріальними діями (вибаченням, визнанням порушення, щирим каяттям тощо). Компенсація моральної шкоди, зазначає дослідниця, являє собою виконання деліктного зобов'язання, однією із основних ознак якого є його майновий характер. Отже, компенсація моральної шкоди має здійснюватися в матеріальній формі. Безперечно, суд може змусити делінквента вибачитися або публічно спростувати розповсюджену інформацію. Однак такі дії будуть не компенсацією моральної шкоди, а іншими способами захисту порушених

прав потерпілого. І, в будь-якому випадку, таке рішення може бути прийнято судом тільки в разі пред'явлення відповідної вимоги позивачем. Якщо позивач вимагає грошову або іншу майнову компенсацію, суд не повинен замінювати її на немайнові дії [259, с. 289].

У цілому не спростовуючи наведені точки зору про те, що компенсація моральної шкоди повинна мати виключно майновий характер, зауважимо, що сам законодавець допускає виняток із загального правила, вказуючи на те, що поряд із майновою компенсацією моральної шкоди, має місце і «інший спосіб», який як може, так і не може мати вартісного характеру.

Окремі способи відшкодування моральної шкоди визначаються специфікою конкретного делікту. Так, наприклад, ст.ст.11, 13 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» передбачено два способи компенсації моральної шкоди.

Перший полягає у публікації в засобах масової інформації відомостей, які реабілітують громадянина. Такий спосіб компенсації моральної шкоди застосовується у випадках, коли відомості про засудження або притягнення громадянина до кримінальної відповідальності, застосування до нього як запобіжного заходу взяття під варту чи накладення на нього адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, були поширені в засобах масової інформації.

Другий спосіб полягає у компенсації моральної шкоди в грошовій формі. На відміну від Цивільного кодексу України, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» закріплює норму, яка встановлює мінімальний розмір такої компенсації, який становить одну мінімальну заробітну плату за один місяць незаконного перебування під слідством або судом. Періодом часу незаконного перебування громадянина

під слідством вважається час з моменту порушення кримінальної справи щодо такого громадянина до моменту передачі справи з обвинувальним висновком до суду. Час незаконного перебування громадянина під судом розпочинається з моменту призначення справи до судового розгляду та закінчується моментом винесення вироку.

Разом з тим, встановлений законодавцем мінімальний розмір грошової компенсації за моральну шкоду внаслідок незаконного перебування особи під слідством або судом, який прив'язаний до мінімальної заробітної плати, не можна вважати обґрунтованим, адже безпосереднього зв'язку між мінімальною заробітною платою і завданою особі моральною шкодою немає. Ст. 95 Кодексу законів про працю України та ст. 3 Закону України "Про оплату праці" визначено, що мінімальна заробітна плата – це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може провадитися оплата за виконану працівником місячну, а також погодинну норму праці (обсяг робіт) [95; 211]. При цьому, ми поділяємо наукову позицію С.І. Шимон, яка вказує, що особа, якій завдано моральну шкоду незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, повинна сама визначити достатній для себе розмір компенсації, обґрунтованість якого встановить суд [315, с. 268].

Аналіз судової практики дозволяє говорити також про те, що поряд із встановленим законодавством грошовим способом компенсації моральної шкоди, доцільно було б встановити і додаткові спеціальні способи компенсації, виходячи із специфіки завданої моральної шкоди та особливостей правовідносин, якими, по суті, було завдано моральної шкоди громадянину. Перспектива доповнення Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» додатковою статтею, яка б передбачала, що разом з призначенням судом грошової компенсації моральної шкоди, завданої внаслідок незаконного перебування особи під слідством або судом,

суд, дослідивши всі обставини справи, призначає додатково один із способів компенсації моральної шкоди: психологічно-правову реабілітацію, яка представляє собою систему заходів, спрямованих на відновлення, корекцію психологічних функцій, якостей, властивостей особи, створення сприятливих умов для розвитку та утвердження особистості; психологічно-правову консультацію, яка проводиться з метою надання особі психологічної допомоги; психологічно-правову терапію, яка є системою спеціальних психологічних методів оздоровчого впливу на людину для нормалізації її психічного стану – під час перебування у важкому стресі, при психогеніях (непатологічних станах психіки); санаторно-курортне лікування як один із видів лікувально-профілактичної допомоги, пов'язаної з використанням природних лікувальних факторів. Крім того, вважаємо за доцільне прийняття відповідного Порядку, який би визначав зміст кожного способу, порядок його реалізації, відповідальних суб'єктів та джерела фінансування. Такі додаткові способи могли б якомога краще сприяти залагодженню негативних наслідків, спричинених завданням особі моральної шкоди.

Таким чином, з метою усунення розбіжностей при визначенні способів відшкодування моральної шкоди та з метою уточнення понятійного апарату (тлумачення таких категорій, як «інше майно», «інший спосіб»), ч. 3 ст. 23 ЦК України, пропонуємо доповнити абзацом такого змісту: «Під відшкодуванням моральної шкоди іншим майном слід розуміти передачу у власність потерпілого майна, в тому числі і депозитних рахунків шляхом укладення цивільно-правового договору; передачу майнових прав (у сфері інтелектуальної власності, спадкування).

У випадках, встановлених законом, суд на власний вибір може призначити інші способи відшкодування моральної шкоди: публічне вибачення, визнання особи винною у вчиненні правопорушення; психологічну реабілітацію». При цьому, під «іншим способом відшкодування моральної шкоди» ми пропонуємо розуміти вчинення делінквентом, передбачених законом та визначених судом дій немайнового характеру на

користь потерпілого, які спрямовані на усунення, залагодження негативних наслідків, яких особа зазнала внаслідок протиправної поведінки делінквента.

Висновки до Розділу 2

1. До умов відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях слід віднести такі їх групи: загальні умови (загальний (генеральний) делікт) та спеціальні умови. Загальний (генеральний) делікт визначає загальні умови відповідальності за моральну шкоду у деліктних зобов'язаннях, до яких необхідно застосовувати положення про відшкодування майнової шкоди, визначені ст. 1166 ЦК України та положення про підстави відповідальності за завдану моральну шкоду, визначені ст. 1167 ЦК України: завдана моральна шкода підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її завдала; сам факт завдання моральної шкоди, незалежно від того в сфері яких відносин вона була завдана, визнається протиправним, якщо особа, яка завдала шкоди не доведе, що була уповноважена на вчинення дій, якими були завдано шкоди, або ж діяла в стані необхідної оборони чи крайньої необхідності, тобто правомірно; склад цивільного правопорушення, який є підставою деліктного зобов'язання і закріплений в загальній нормі про деліктні зобов'язання, включає в себе: шкоду, протиправну поведінку, причинний зв'язок і вину заподіювача шкоди. Загальним поняттям делікту і деліктного зобов'язання, яке виникає на його підставі, охоплюються різні конкретні види правопорушень, що відрізняються рядом особливостей, які надають можливість виокремлення спеціальних деліктів, а відповідно і спеціальних умов, які застосовуються тільки у випадках, прямо передбачених законом. Сфера їхньої дії чітко визначена законом, і ні розширеному тлумаченню, ні застосуванню за аналогією вони не підлягають. Такі спеціальні умови необхідні при відшкодуванні моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури і суду; джерелом

підвищеної небезпеки; при виконання трудових (службових) обов'язків тощо.

2. Моральна шкода – це негативні наслідки, які виникають в психоемоційному стані людини внаслідок протиправного приниження (або замаху на приниження) її особистих немайнових чи майнових благ.

Відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях – це особливий спосіб захисту порушених особистих немайнових чи (або) майнових прав та інтересів особи, специфіка якого обумовлена такими чинниками: сфера ураження цих прав – суто особистісна (індивідуальна) чи соціальна; об'єкт посягання (життя, здоров'я, честь, гідність, ділова репутація, майно); наслідки протиправного посягання (тимчасова втрата здоров'я (тимчасова непрацездатність), інше ушкодження здоров'я, каліцтво (втрата працездатності), смерть, пошкодження (знищення) майна; можливість повернення до звичного, такого, що існував до порушення права, устрою життя, домашнього побуту; можливість бути повноцінним суб'єктом (учасником) цивільних, сімейних, трудових та інших правовідносин.

3. Зобов'язання із відшкодування моральної шкоди – це цивільно-правове (деліктне) зобов'язання, яке виникло внаслідок порушення абсолютних прав особи - майнових чи особистих немайнових прав (благ), в якому заподіювач шкоди чи інша особа, на яку законом покладено обов'язок відшкодування шкоди, зобов'язана вчинити дії по відновленню в повному обсязі порушеного права чи блага (відшкодувати моральну шкоду), а кредитор-потерпілий, якому завдана моральна шкода вправі вимагати від боржника виконання його обов'язку. Деліктні зобов'язання з відшкодування моральної шкоди виконують чотири функції: компенсаційну (відновлювальну), попереджувально-виховну (превентивну), штрафну, адаптаційну.

4. З метою дотримання принципу повного відшкодування шкоди, обґрунтована необхідність розмежування таких понять, як «обсяг» та «розмір» відшкодування моральної шкоди. Так, під обсягом відшкодування

моральної шкоди пропонується розуміти усунення негативних наслідків, які виникли в особистій немайновій (чи майновій) сфері потерпілого, і які були викликані протиправною, винною поведінкою заподіювача шкоди. Розмір відшкодування моральної шкоди – це визначена грошова сума, що підлягає відшкодуванню в кожному конкретному випадку, яка може змінюватися під впливом деяких обставин, як в бік зменшення, так і в бік збільшення.

РОЗДІЛ 3.

ОСОБЛИВОСТІ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В ОКРЕМИХ ВИДАХ ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

3.1. Відшкодування моральної шкоди особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення

Одним із деліктних зобов'язань по відшкодуванню моральної шкоди є зобов'язання, передбачене ст. 1177 ЦК України.

Питання відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, залишається актуальним протягом тривалого часу, незважаючи на ті конструктивні зміни, які були внесені до законодавства, що регламентує окреслені відносини, зокрема до Кримінально-процесуального кодексу України, Кримінального кодексу України, Цивільного кодексу України. Як це не прикро визнавати, але для України характерне зростання кількості нерозкритих кримінальних правопорушень, наслідком чого є збільшення кількості цивільних позовів про відшкодування як матеріальної, так і моральної шкоди, завданої такими діями. За деякими даними, загальна сума, завданої цими кримінальними правопорушеннями шкоди, становить близько 200 тис. грн. на рік, з яких фактично відшкодовується лише четверта частина [215]. Чинне законодавство містить норму, згідно з якою шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом (ч. 3 ст. 127 КПК України) [105]. Проте, відсутність діючого спеціального закону в цій сфері, тягне за собою невиконання даного припису, наслідком чого є винесення судами рішень, в яких в задоволенні позовних вимог до Держави Україна про відшкодування шкоди, в тому числі і моральної, завданої кримінальним правопорушенням, відмовляється. Таким чином, стверджують науковці, і ми поділяємо таку

точку зору, теоретичні та практичні проблеми відшкодування шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, потребують, більш ґрунтовного вирішення шляхом внесення відповідних змін та доповнень до законодавства України [129, с. 129].

Історичні джерела свідчать, що інститут відшкодування майнової та/або моральної шкоди особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, сягає своїм корінням доби Київської Русі. Зокрема, одним із перших правових актів, в якому згадується даний інститут є Руська Правда, і відповідно до якого в Київській Русі функціонувала певна система компенсації потерпілому або його родичам. Наприклад, згідно зі ст. 18 Великої Правди за удар мечем на винного покладался штраф у розмірі 12 гривень. Якщо ж особу злочинця не було встановлено, або ж якщо громада відмовлялася від переслідування злочинця, саме на громаду покладался обов'язок виплатити потерпілому або його родичам компенсацію (віру), в розмірі, встановленому в законі (Руській Правді) [236, с. 49].

Таким чином, можна вважати, що вже в період Київської Русі було закладено загально-правові засади інституту відшкодування шкоди, завданої особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення.

Подальша історія розвитку правового регулювання питання щодо відшкодування шкоди особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, так би мовити свідчить про те, що вона мало широку амплітуду коливань: від підпорядкування публічному порядку (кримінальний процес) до підпорядкуванню приватному порядку (цивільний процес).

На початку XX ст. загальноприйнятою стає думка про те, що сфера провадження за цивільним позовом підпорядкована приватному характеру (диспозитивності), оскільки, вказував І.Я. Фойніцький «воля сторін визнається тут верховним законом» [280, с. 80]. Аналогічне твердження висловлене і Д.Г. Тальбергом, який вказував, що «право потерпілого заявити вимогу про відшкодування за рахунок винної сторони майнової шкоди, заподіяної злочином, є виключно приватним правом» [261, с. 4-5]. Саме

такими обставинами можна пояснити можливість застосування цивільного провадження у кримінальному процесі. Таким чином, констатує І.С. Дикарьов, «право вільного розпорядження суб'єктом своїми цивільними правами, характерне для цивільного судочинства, визнавалося повною мірою за цивільним позивачем і в кримінальному процесі» [58, с. 99]. Розвиваючи дану думку, слід звернутися і до іншого науковця – С.В. Познишева, який, зокрема, наголошував, що «характерне для цивільного процесу положення про те, що ніхто не може примушувати до користування своїм цивільним правом або проти волі його охороняти, стало керівним початком при законодавчій регламентації інституту цивільного позову в Статуті кримінального судочинства 1864 року» [182, с. 15].

Разом з тим, провадження за цивільним позовом не могло, перебуваючи в рамках сполученого процесу, не відчувати на собі впливу вихідних, керівних принципів кримінального судочинства. Обидва процеси, писав, згадуваний нами С.В. Познишев, - цивільний і кримінальний - зливалися в одне процесуальне ціле [182, с. 205]. Завдяки цьому, підкреслює І.С. Дикарьов, елементи публічності проникали у провадження за цивільним позовом, змінюючи процесуальний статус цивільного позивача, слідчого і прокурора, процедуру заяви, розгляду і вирішення цивільного позову. Паралельно розвивалися публічно-правові процедури, призначенням яких було вирішення тих же завдань, що стояли перед інститутом цивільного позову в кримінальному процесі (реституція) [58, с. 99].

Отже слід констатувати те, що в дорадянський період на території України діяло законодавство, згідно з яким, відшкодування матеріальної шкоди заподіяної злочином, покладалося на особу, яка вчинила цей злочин. Що ж до випадків, коли особу злочинця не було встановлено, то спеціальних законів і норм, які б покладали обов'язок відшкодувати таку шкоду на державу, не існувало. Така ж ситуація зберігалась і в радянський період. Так, в Цивільному кодексі Української РСР від 1963 року відповідної норми не було, як не було і норми про відшкодування моральної шкоди.

Важливого значення для вирішення питань, пов'язаних із відшкодуванням шкоди особам, які постраждали від кримінальних правопорушень, поряд із нормами національного законодавства, мають і ряд міжнародно-правових актів у цій сфері. Зокрема, таким документом є, прийнята ООН у 1985 р. «Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою», яку підписали всі держави-члени ООН, і в якій визначено заходи, необхідні для соціального, правового захисту жертв злочинів, у тому числі й заходи відшкодування шкоди державою [57]. У зв'язку з цим заслуговує на підтримку думка Т.Л. Сироїд, яка наголошує, що прийняттям таких документів «закладено правовий фундамент для відповідного провадження судочинства щодо цієї категорії осіб» [245, с. 7]. До теперішнього часу правові норми, що передбачають виплату компенсації жертвам злочинності із спеціальних державних або громадських фондів, діють в Австрії, Німеччині, Новій Зеландії, Великобританії, Фінляндії, ряді штатів США, деяких провінціях Канади і Австралії. У Франції нині зареєстровано близько 100 регіональних організацій допомоги потерпілим [304].

Науковці підкреслюють, що інтеграція України у світове співтовариство поряд із вирішенням багатьох економічних, політичних, культурних проблем передбачає наявність дієвих механізмів соціально-правового захисту найбільш уразливих категорій громадян, у тому числі створення ефективної системи ресоціалізації потерпілих від кримінальних правопорушень [263, с. 66]. На думку І.С. Дикарьова, першочергове включення в кримінальний процес процедур, що забезпечують відшкодування потерпілому завданої кримінальним правопорушенням шкоди, в т.ч. моральної, було спрямовано на захист виключно приватних інтересів, а з часом дало імпульс розвитку заснованих на публічних засадах процесуальних форм вирішення цього завдання [58, с. 104]. Проте, нині в Україні не існує практичного механізму реалізації норми Цивільного кодексу України про відшкодування як майнової, так і моральної шкоди фізичній особі, яка потерпіла від

кримінального правопорушення, що є проблемою, яка потребує додаткових теоретичних досліджень. Більше того, норма про відшкодування моральної шкоди у цивільному законодавстві, взагалі відсутня, що, на нашу думку, є значним недоліком законодавства.

Для визначення поняття та сутності інституту відшкодування моральної шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, перш за все, необхідно враховувати, що даний інститут належить до більш загального цивільно-правового явища – реституції, тобто пред'явлення цивільного позову в кримінальному процесі. Однак, на відміну від останнього, коли обов'язок відшкодувати майнову (а відтак моральну шкоду), завдану кримінальним правопорушенням, покладається на особу, яка його вчинила, у разі не встановлення цієї особи, такий обов'язок покладається на державу [72, с. 59].

На сьогодні в юридичній літературі відсутня єдина точка зору стосовно правової природи та сутності інституту відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Певні труднощі у визначенні правової природи цього інституту, полягають у тому, що, на перший погляд, він не має цивільно-правової природи. Проте, це не зовсім так. Тому обґрунтованою уявляється думка російського дослідника І.Г. Кожина, який вказує, що «більшою мірою ефективність правосуддя визначається дієвістю процесуального механізму забезпечення прав особи, яка потерпіла від кримінального правопорушення, на відшкодування завданої їй моральної (чи майнової) шкоди при розгляді кримінальних справ у кримінальному судочинстві. Однак, у випадках, коли шкода спричинена кримінальним правопорушенням, право на її відшкодування, як правило, реалізується шляхом подання цивільного позову в кримінальній справі» [96, с. 114].

Досліджуючи проблему відшкодування заподіяної злочином шкоди за ініціативою суду в кримінальному судочинстві України, М.В. Гузела, звертав увагу на те, що завдання моральної шкоди таким суспільно-небезпечним деліктом, яким є кримінальне правопорушення, завжди викликає відповідну

реакцію на це суспільства і держави; таке діяння, становить і публічний інтерес, який також суттєво впливає на можливості усунення наслідків цього діяння (незалежно від способів такого усунення). Вірним уявляється також висновок названого дослідника щодо того, що держава і суспільство в цілому зацікавлені в тому, щоб шкода була відшкодована, і щоб потерпіла особа зуміла реалізувати своє право на її відшкодування [56, с. 5].

Вважаємо абсолютно вірною і іншу позицію вищеназваного дослідника, який зазначає, що одним з напрямків посилення правових гарантій захисту прав та законних інтересів потерпілих від злочинного посягання осіб є покращення законодавчого врегулювання відшкодування завданої злочином шкоди, розширення з цією метою взаємодії різних галузей права. Завдання злочином шкоди є підставою для виникнення цивільно-правової відповідальності правопорушника перед потерпілим (обов'язок правопорушника відшкодувати потерпілому завдану злочином шкоду). Відповідно до норм матеріального права шкода, спричинена внаслідок порушення абсолютного правовідношення, тобто внаслідок порушення обов'язку утримуватись від посягання на правові блага інших осіб, підлягає відшкодуванню в повному обсязі. Тобто шкода, яка завдана потерпілому суспільно небезпечним протиправним діянням, є об'єктом відшкодування. Все це, стверджує учений, стосується процесуальних механізмів кримінально-правового і цивільно-правового характеру [56, с. 4-5].

Не можна не погодитись із твердженням іншого науковця – О.М. Валіахметовою, яка, досліджуючи питання відшкодування збитків, завданих злочином, вказує, що «завдання цих механізмів — запобігти правопорушенню, їх негативним наслідкам для тих інтересів громадян, що охороняються законом, відновити соціальну справедливість і відшкодувати (компенсувати) завданий збиток. Характер охоронних відносин, що виникають у процесі захисту прав особи, залежить від способу посягання на ці права. Вчинення цивільно-правового делікту породжує цивільні охоронні відносини, направлені на відшкодування завданого збитку» [27, с. 214]. Крім

того, автор, звертає увагу іще на одну особливість відшкодування шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням. Зокрема, вона вказує: «якщо шкідливі наслідки настали в результаті здійснення кримінального правопорушення, виникають відразу два види охоронних правовідносин - кримінальні і цивільні, в яких реалізується кримінальна і цивільно-правова відповідальність» [27, с. 214]. У цьому сенсі вірною уявляється і позиція В.В. Васильєва, який зазначає, що завдання кримінальним правопорушенням майнової чи моральної шкоди особі, є підставою для виникнення не тільки кримінально-правової, а й цивільно-правової відповідальності [32, с. 67]. Ст. ст. 1177 та 1207 ЦК України встановлено, що шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю громадянина внаслідок кримінального правопорушення, а також майнова шкода, завдана майну громадян внаслідок кримінального правопорушення, відшкодовується державою [295]. Названими статтями також передбачено, що умови та порядок відшкодування державою зазначеної шкоди встановлюються законом. Тому передбачене ст. ст. 1177 та 1207 ЦК України зобов'язання стосується іншого зобов'язання — зобов'язання між державою та потерпілим, змістом якого є відшкодування державою шкоди, що заподіяна злочинцем, у випадках передбачених законом [181, с. 231].

Значна частина недоговірних зобов'язань — це зобов'язання компенсаційні, функціональне призначення яких полягає в тому, щоб відновити майнову сферу потерпілого. Враховуючи дане положення, ми переконані в цілковитій закономірності того, що відшкодування шкоди державою, завданої кримінальним правопорушенням, реалізується в рамках недоговірного (деліктного) зобов'язання, оскільки воно виникає за відсутності погодженої волі його учасників і не завжди є результатом правомірних дій.

Норми цивільного законодавства визначають, що зміст зобов'язань, які виникають внаслідок завдання шкоди, полягає у відшкодуванні шкоди, завданої потерпілому, за рахунок того, хто завдав шкоду. З огляду на це, В.Т.

Нор вважав, що саме таким чином поновлюється порушена майнова сфера потерпілого, а відтак усуваються наслідки правопорушення [153, с. 7]. Однак, у випадку, який розглядається, завдану шкоду відшкодовує держава, яка, зрозуміло, не є правопорушником. Її «провина», як вірно вказує Д.Ф. Плачков, полягає у тому, що держані органи не виконали належним чином свій обов'язок - не встановили правопорушника, а у випадку, якщо правопорушник виявився неспроможним відшкодувати шкоду внаслідок свого майнового становища чи інших обставин, то і такої «провини» у держави не має [180, с. 7]. Тобто держава має нести цивільну відповідальність не за свої дії та без вини. Ми схильні підтримати позицію тих науковців (Л.М. Баранова, С.Є. Сиротенко, М.І. Сірий), які стверджують, що в даному випадку мова йде не про відповідальність держави, а про її обов'язок відшкодувати (компенсувати) завдану шкоду [100, с. 49]. В цьому сенсі ми також поділяємо точку зору В.В. Бойцової, яка підкреслює, що «держава бере на себе ризик помилок, які можуть виникнути при здійсненні певних дій правоохоронних органів та призведуть до унеможливлення відшкодування завданої шкоди безпосередньо порушником» [99, с. 40]. Майже аналогічної думки дотримується і М.І. Сірий, який роз'яснює, що «держава виконуючи соціальні функції, створює відповідній особі допоміжні, максимальні привілейовані механізми усунення негативних наслідків кримінального правопорушення» [100, с. 49].

Аналіз думок учених привів нас до висновку, що в деліктних зобов'язаннях з відшкодування моральної шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням, доречно вести мову не про відповідальність держави перед потерпілим, а про її обов'язок вчинити певні дії на користь останнього з тим, щоб усунути всі негативні наслідки, які виникли у нього внаслідок кримінального правопорушення, а саме відшкодувати завдану шкоду, зокрема, і моральну.

Обов'язок відшкодувати протиправно завдану моральну шкоду, як правило, кваліфікується в літературі як вид цивільно-правової

відповідальності [240, с. 11]. О. С. Йоффе, О. Е. Лейст, більшість сучасних цивілістів пов'язують відповідальність з поняттям санкції. Відповідно до їх позиції відповідальність може розглядатися як один з видів реалізації санкції, що має специфічні ознаки, до числа яких може бути віднесене те, що вона є за своїм характером примусовим заходом; застосовується до осіб, винних у здійсненні правопорушення; сполучається з покладанням на винну особу невігідних для неї наслідків матеріального чи особистого характеру. До видів цивільно-правової відповідальності іноді відносять примусове виконання порушеного зобов'язання. Однак, в цьому сенсі, необхідно пристати до точки зору тих науковців, які вказують, що якби наслідки правопорушення обмежувалися тільки примушуванням до виконання обов'язку в натурі, то це було б рівнозначним безвідповідальності [243, с. 60].

Варто зазначити, що цивільно-правову відповідальність необхідно відрізнити від засобів захисту, що теж є примусово реалізованими санкціями. Засоби захисту суб'єктивних прав забезпечують їх відновлення і за відсутності вини особи, що порушила ці права. В.І. Борисова та І.В. Спасибо-Фатєєва слушно зазначають, що поняття «відшкодування шкоди» (матеріального збитку і моральної шкоди) має охоплювати і відшкодування завданої шкоди (компенсацію), і в якості додаткового покарання - стягнення штрафу на користь потерпілого. Таким способом, права потерпілого будуть хоч якось відновлені. Проте часто зустрічаються ситуації, коли відновлення порушеного права потерпілого неможливо (настання інвалідності, загибель близької людини, спотворення обличчя і т.д.). Тому винна особа повинна нести матеріальне покарання на користь потерпілого, а не на користь держави у вигляді штрафів, як міри покарання, робота правоохоронних органів і суду вже оплачена з бюджету держави, який сформований, в тому числі і з податків потерпілих. Неефективна робота правоохоронних органів з виявлення та попередження злочинів повинна відшкодовуватися потерпілому

за рахунок сплачених податків (бюджету держави), особливо там, де злочин не розкрито [283, с. 713].

При цьому не можна не враховувати і того факту, що надання потерпілому та цивільному позивачеві широких прав, відповідає завданню щодо посилення боротьби із злочинністю. У зв'язку з цим заслуговує на підтримку думка А. Бегми, який вказує, що «активно захищаючи свої права та законні інтереси, потерпілий і цивільний позивач тим самим певною мірою сприяють слідчому і суду розкриттю злочину, викриттю винуватих, справедливому їх покаранню» [11, с. 149].

Отже, з огляду на вище викладене, необхідно зробити висновок, що держава повинна забезпечити безпеку кожного члена суспільства, а якщо її органи не в змозі попередити кримінальне правопорушення, розкрити його та покарати злочинця, то відшкодування спричиненої ним шкоди має стати завданням держави. При цьому держава має відшкодовувати майнову та моральну шкоду, завдану кримінальним правопорушенням, незалежно від того, спричинено цю шкоду майну, здоров'ю, життю, честі чи гідності особи. Крім того, слід передбачити можливість своєчасної або дострокової компенсації, тобто до винесення обвинувального вироку суду, чи до розшуку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, коли потерпілий гостро потребує матеріальної допомоги для термінового лікування. Державна компенсація має відбуватися у випадках, коли відсутні відомості про особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або її місце перебування, або встановлено факт неплатоспроможності такої особи. Виплата матеріальної допомоги має виключатися, якщо особа, якій спричинена шкода, уклала договір страхування життя та здоров'я, майна, та отримує страхову премію, або особа своїми діями сприяла вчиненню кримінального правопорушення. В такому випадку відшкодування винним може здійснюватися на користь Державного фонду компенсації потерпілим. На думку деяких фахівців, яку ми повністю підтримуємо, виконання таких вимог є обов'язком України в світлі приєднання до Європейської конвенції щодо відшкодування шкоди

жертвам насильницьких злочинів 1983 р., який може бути реалізовано шляхом прийняття спеціального закону [43, с. 170].

Досліджуючи дану проблематику, М.П. Ткач справедливо вказує, що норми статей Цивільного кодексу України, якими визначаються підстави відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, мають бланкетні диспозиції та передбачають, що умови та порядок відшкодування шкоди державою визначається спеціальним законом, якого на даний момент не існує. Оскільки правозастосовна практика пішла шляхом відмови у задоволенні таких позовів, посилаючись на відсутність спеціального закону та реальних механізмів відшкодування шкоди, дані норми не мають практичного застосування [271, с. 201]. Такі висновки науковця можна підтвердити матеріалами судової практики (небагатої), яка свідчить про те, що прагнення потерпілої особи отримати від держави (за рахунок Державного бюджету України) компенсацію не знаходять підтримки у суді, суди загалом відмовляють у задоволенні позову про відшкодування не лише моральної, а навіть і майнової шкоди [188]. Причинами такої відмови В.В. Васильєв називає те, що умови та порядок відшкодування шкоди за ст. 1207 ЦК України не встановлено законом. До того ж, чинне законодавство про Державний бюджет останніх років видатків на відшкодування шкоди в порядку, встановленому ст. 1207 ЦКУ взагалі не передбачає [32, с. 95].

Таким чином, відшкодування шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, містить ряд особливостей: по-перше, якщо особу, яка вчинила кримінальне правопорушення не встановлено, і відповідно не було притягнуто до відповідальності (в т.ч. і у вигляді компенсації моральної шкоди), це свідчить про те, що держава не справляється зі своїми охоронними функціями, а по-друге, не виконує свого право-відновлювального обов'язку. Отже, в цьому разі, відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, здійснюється за рахунок Державного бюджету. Водночас, не слід виключати і соціального аспекту цього питання, оскільки держава, беручи на себе відповідальність за шкоду,

спричинену кримінальним правопорушенням, виконує також функцію соціального захисту своїх громадян, які, як вірно зауважує В.В. Васильєв, не повинні ставитись в залежність від розкриття злочину [31, с. 10].

Основною практичної проблемою відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, беззаперечно є відсутність необхідних джерел фінансування, за рахунок яких можна було б здійснювати відшкодування завданої шкоди особам, потерпілим від кримінальних правопорушень. Тому, в юридичній літературі неодноразово висловлювалися слушні пропозиції щодо необхідності створення позабюджетного фонду допомоги жертвам кримінальних правопорушень [29, с. 47-48].

На думку Д. Ф. Плачкова, М.П. Ткач та деяких інших науковців, даний фонд має бути створений при безпосередній участі держави і мати своїм основним статутним завданням акумулювання грошових коштів, що спрямовуються на компенсацію шкоди, заподіяної злочином [180, с.7;271, с. 201].

Своєрідний погляд на окреслену проблему висловлено російським дослідником О.Г. Цикуновим, який допускає функціонування такого фонду лише за наявності необхідних фінансових ресурсів. На його думку, формування фонду повинно здійснюватися за рахунок: стягнення штрафів за вчинення злочинів та адміністративних правопорушень; реалізації конфіскованого майна осіб, які вчинили злочини; приватних штрафів, що стягуються в якості компенсації моральної шкоди, завданої особам, потерпілим від злочинів; благодійних внесків фізичних та юридичних осіб; відрахувань з заробітної плати засуджених; підприємницької діяльності самого фонду, а також створених ним або за його участю юридичних осіб; відрахування з коштів бюджетів різних рівнів [299, с.59-60].

При вирішенні проблеми фінансування заходів, спрямованих на відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, доцільно вивчати та застосовувати досвід європейських країн в тій частині, що відповідає правовій системі нашої держави. Слід відзначити, що в

багатьох зарубіжних країнах, порядок виплати компенсації жертвам кримінальних правопорушень існує протягом тривалого часу. Наприклад, у Швейцарії на рівні закону встановлено, що за один день незаконного перебування у в'язниці виплачується компенсація, яка становить близько 80 доларів США [115, с. 74]. За даними дослідження С.Є. Абламського, функцію відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням покладено на Міністерство юстиції або інші аналогічні до них відомства у Чехії, Данії, Фінляндії, Швейцарії, Франції, Люксембурзі, Норвегії. У Швеції завдання щодо одержання запитів щодо вжиття відповідних заходів покладено на Міністерство закордонних справ. Для Англії, Шотландії та Уельсу центральним органом реалізації державної політики в досліджуваній сфері виступає Рада з питань відшкодування збитків, завданих злочином; для Північної Ірландії – Відділ відшкодування за збитки, завдані злочином, Управління Північної Ірландії. Також спеціальні державні органи діють у Португалії та Нідерландах. У деяких країнах, зокрема, в Німеччині, Іспанії та Кіпрі за дану сферу відповідають Міністерства праці та соціальної політики та подібні їм відомства. У США діє Національна організація та Федеральний фонд допомоги жертвам злочинів, а у Міністерстві юстиції США функціонує спеціальний департамент. Суттєвою особливістю сучасних національних систем забезпечення відшкодування збитків потерпілим від кримінальних правопорушень є те, що держава активно взаємодіє з недержавними інституціями в даній сфері. Так, в Європейських країнах та США й Канаді, активно функціонують недержавні організації, добровільні асоціації з надання допомоги жертвам злочинів, професійні центри допомоги різним категоріям потерпілих, запроваджені телефони довіри тощо [1, с. 156].

Отже, першочергове значення для України в рамках євроінтеграційних процесів має стати створення спеціального Державного Фонду, визначення джерел його формування, виділення окремого відомства, відповідального за реалізацію державної політики в сфері відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням за рахунок держави.

Наступною практичною проблемою на шляху реалізації права громадян на відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, є визначення дійсного розміру такої шкоди та шкоди, яка підлягає фактичному відшкодуванню. Для вирішення цієї проблеми В.В. Навроцька пропонує передати повноваження щодо визначення розміру завданої шкоди на розгляд цивільного судочинства. Зокрема, науковець зазначає, що встановлення точного розміру завданої злочином шкоди і визначення розміру шкоди, яка підлягає відшкодуванню у разі прийняття рішення про задоволення цивільного позову – це різні речі. Тому, на її думку, необхідно ввести до КПК України положення про те, що у разі виникнення необхідності провести додаткові розрахунки, пов'язані з цивільним позовом, які вимагають відкладення судового розгляду, суд міг би визнати за цивільним позивачем право на задоволення цивільного позову з передачею питання про розмір відшкодування в порядку цивільного судочинства. Умовами прийняття такого рішення повинно бути те, що уточнення розміру цивільного позову, який підлягає задоволенню, не вплине на правильність кримінально-правової кваліфікації та визначення розміру покарання [144, с. 5]. Заслуговує на увагу і пропозиція названого автора, відповідно до якої в ході провадження у кримінальній справі до обвинуваченого чи до осіб, які несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану діями останнього, цивільний позов вправі буде подавати не тільки фізична чи юридична особа, яка зазнала матеріальної шкоди від кримінального правопорушення та пред'явила вимогу про відшкодування збитків, але й та, якій така шкода завдана іншим суспільно небезпечним діянням; а також фізична та юридична особа, якій забороненим кримінальним законом діянням завдано моральну шкоду [144, с. 7].

Нині, на рівні закону, а саме ч. 1 ст. 55 КПК України потерпілим визнає фізичну особу, якій кримінальним правопорушенням завдано моральну, фізичну або майнову шкоду, а також юридичну особу, якій кримінальним правопорушенням завдано майнову шкоду [105].

Як бачимо, ст. 55 КПК України визначено, що особам потерпілим від кримінального правопорушення може бути завдана моральна, фізична або майнова шкода. Разом з тим, в ст. 1177 ЦК України йдеться лише про відшкодування майнової шкоди, що є значною прогалиною законодавства. Не потребує доведення той факт, що злочинне посягання на майнову сферу потерпілого, може потягнути за собою і завдання йому шкоди моральної. Адже в цивілістичній літературі, неодноразово наводились приклади, що будь-яке майно має для його власника певну цінність, іноді дуже високу немайнову цінність, а відтак сама втрата такого майна шляхом викрадання, шахрайства тощо, не може не викликати в нього душевних страждань. Посилити моральні страждання може і той факт, що особу злочинця не встановлено, що зводить нанівець вірогідність повернення власнику його речей, майна. І оскільки держава відповідає перед людиною за свою діяльність, взяла на себе турботу про підтримання правопорядку та гарантування безпеки всіх членів суспільства, її обов'язком має бути і відшкодування моральної шкоди в даному конкретному делікті [30, с. 12].

Отже, в силу вище наведено, пропонуємо ч. 1 ст. 1177 ЦК України «Відшкодування майнової шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення», викласти у такій редакції: «Майнова та моральна шкода, завдана майну фізичної особи внаслідок кримінального правопорушення, відшкодовується державою, якщо не встановлено особу, яка його вчинила, або якщо вона є неплатоспроможною» та доповнити частиною 3 такого змісту: «Моральна шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального порушення, відшкодовується на загальних підставах, визначених ст. 23 цього Кодексу».

3.2. Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду

Основним гарантом дотримання закріплених за громадянами прав та свобод, виступає держава Україна, одним із найважливіших фундаментальних завдань якої є неухильне дотримання законності у всіх сферах суспільного життя. Однією із загально-конституційних засад відносин між державою та громадянином є відповідальність держави перед людиною, що закріплено ст. 3 Конституції України, і яка ґрунтується на загальновизнаних нормах і принципах міжнародного права. Ці положення відображені також у іншій конституційній нормі, за якою 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 (ст. 56 КУ) [97, с. 148]; цивільно-правових нормах – ст. ст. 1173–1176 Цивільного кодексу України, а також у інших нормативно-правових актах.

Проблема відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, займає центральне місце у науці цивільного права і правозастосовній практиці. У цьому контексті, варто визнати слушними висновки науковців, які зводяться до того, що здійснення державної влади не вичерпується сферами законодавчої та виконавчої її діяльності. В.І. Борисова, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Л. Яроцький та інші цивілісти вказують, що серед найважливіших напрямів діяльності публічної влади є також практичне забезпечення і реалізація конституційних прав і свобод людини, запобігання будь-якому вияву незаконних на неї посягань чи обмежень в правах, особливо, з боку самої публічної влади, а ще більше з боку таких її підрозділів, які за

своєю природою і соціальним призначенням здійснюють правоохоронну діяльність та правосуддя. В діяльності зазначених органів публічної влади, справедливо вважають названі учені, будь-які помилки неприпустимі: вони спричиняють порушення конституційних прав кожної людини на свободу і особисту недоторканість, 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 [283, с. 526].

Характеризуючи загальну структуру цивільно-правового інституту відшкодування шкоди, в тому числі моральної, цивілістична наука традиційно поділяє зосереджені у ньому норми на загальні та спеціальні [283, с. 481-482].

З точки зору В.І. Борисової, загальні норми інституту відшкодування моральної шкоди – це передбачені законом приписи, які підлягають урахуванню в усіх випадках завдання шкоди. На думку автора, в даному випадку завдана шкода у будь-яких ситуаціях підлягає відшкодуванню завжди. Наприклад, у випадку незаконного затримання особи підлягає відшкодуванню шкода, завдана незаконними діями правоохоронних органів, у разі, якщо потерпілий звернеться до суду з відповідним позовом [285, с. 426].

Як бачимо, на відміну від загальних норм, що застосовуються до всіх відносин такого типу, спеціальні норми регулюють не всі, а тільки їх частину. Досліджуючи цю проблему, А.М. Белякова підкреслювала, коли закон змінює, обмежує або розширює коло підстав, необхідних для покладення відповідальності за завдану шкоду, то ця норма спеціальна, і підстави (умови) відповідальності у цих випадках також іменуються спеціальними [13, с. 39]. Наприклад, при завданні шкоди джерелом

підвищеної небезпеки, його володілець відповідає незалежно від наявності вини. Тому, важко не погодитись із Я.М. Шевченко, яка вказує, що загальні норми інституту зобов'язань, що виникають внаслідок завдання шкоди, застосовуються до всіх відносин, якщо вони не врегульовані спеціальною нормою. Адже застосовування норм загальної частини до конкретних інститутів повинне мати місце і за відсутності на них посилань у спеціальних нормах [306, с. 261].

Спеціальною нормою закону визначено, що моральна шкода завдана правоохоронними органами, може бути відшкодована, але лише в порядку і в межах, передбачених законом. С.Н. Наріжний цілком справедливо відзначає, що напевно немає особливої необхідності переконувати будь-кого в тому, наскільки сильні страждання переносить людина, яка стала жертвою судових чи слідчих помилок. Для таких людей компенсація завданої їм моральної шкоди, частіше за все, є набагато важливішим, ніж відшкодування майнової шкоди [145, с. 131-132].

Помилки, а іноді зловживання, не тільки несуть в собі негативні зміни в душевному стані людини, але і дискредитують загальні цінності і загальні принципи правової держави. З найбільшою вірогідністю це пов'язане з тим, що порушення прав у цій сфері, де вони повинні бути дотримані в першу чергу, негативно впливає на душевний стан людини, породжує неповагу до закону і посадових осіб. Інакше кажучи, такі дії завдають потерпілим моральної шкоди.

Прикладом норми щодо спеціальних деліктів є положення ст.1176 ЦК України – відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду. Частина 1 ст. 1176 ЦК України визначає виключний перелік органів державної влади, а також виключний перелік їх незаконних рішень, дій чи бездіяльності, що спричинили завдання моральної шкоди. Так, до таких органів влади

відносять: органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність; органи досудового розслідування; прокуратуру; суд.

Окрім чітко визначеного виключного переліку органів та їх незаконних дій, законодавцем встановлені особливі правила відповідальності за шкоду, заподіяну фізичній особі актами влади у сфері специфічної діяльності органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури та суду. Крім того, стверджує І.Г. Калетнік, правила ст. 1176 ЦК України, слід розглядати як спеціальні, відносно загальних правил ст. 1173 ЦК, оскільки вони містять спеціальний склад і розраховані на випадки заподіяння шкоди незаконними діями органів державної влади та їхніх посадових осіб. До того ж, констатує автор, названа норма (ст. 1176 ЦК України) застосовується у разі завдання шкоди лише фізичній особі, зокрема, як особистої шкоди (обмеження волі, приниження честі, гідності людини) незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури або суду, так і майнової, наприклад, при незаконній конфіскації майна [298, с. 944].

Не менш важливим є те, наголошують окремі фахівці, і ми солідарні з такими висновками, що специфіка діяльності правоохоронних органів на відміну від інших інститутів державної влади полягає у тому, що вони безпосередньо не регулюють суспільні відносини, а забезпечують належний порядок у процесі регулювання цих відносин [274, с. 328].

Розглядаючи це питання, слід наголосити, що главою 18 КПК України передбачено можливість застосування до особи запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання, домашнього арешту, тримання під вартою тощо (ст. 176 КПК України) та затримання особи (ст.ст. 207-208 КПК України). Тому законодавець намагається надати певні гарантії захисту фізичній особі від незаконних дій названих органів.

Ст. 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-

розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», до таких незаконних дій, які є підставами відшкодування шкоди, віднесено: незаконне засудження, незаконне повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконне взяття і тримання під вартою, незаконне проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконне накладення арешту на майно, незаконне відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян; незаконне застосування адміністративного арешту чи виправних робіт, незаконна конфіскації майна, незаконне накладення штрафу; незаконне проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та іншими актами законодавства [213; 210; 214].

На підставі цієї норми, на нашу думку, можна стверджувати, що деліктне зобов'язання з відшкодування моральної шкоди, завданої вищеназваними органами, наділені рядом особливостей.

Насамперед, відповідальність за відшкодування шкоди, завданої посадовими і службовими особами органу дізнання, досудового розслідування, прокуратури або суду, має додаткове нормативне закріплення у Законі України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду». Наявність спеціального нормативного акта вже свідчить про особливе значення цього деліктного зобов'язання, порівняно з іншими.

Інша особливість цього деліктного зобов'язання полягає у специфіці суб'єкта, який завдав шкоду. Суб'єктом - заподіювачем шкоди є правоохоронні та судові органи, до яких належать: оперативно-розшукові органи: підрозділи кримінальної та спеціальної поліції, державне бюро розслідувань, Служба безпеки України, служба внутрішньої розвідки України, Державна прикордонна служба, управління державної охорони,

органи доходів і зборів, органів і установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної пенітенціарної служби України, розвідувальний орган Міністерства оборони України, Національне антикорупційне бюро України (ст. 5 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність») [210], органи досудового розслідування: слідчі підрозділи, органи Національної поліції, органи безпеки, органи, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів державного бюро розслідувань, підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України (ст. 38 КПК України); органи прокуратури; судові органи.

Ще однією специфікою даного виду деліктного зобов'язання є те, що як і у разі відшкодування шкоди за статтями 1172-1175 ЦК, особа заподіювача шкоди відмежовується від особи, яка несе відповідальність за завдання шкоди. При цьому слід зазначити, що службові та посадові особи, діями яких завдається шкода, діють не лише від імені зазначених правоохоронних і судових органів, а й від імені держави. І саме це породжує ще одну специфіку даного деліктного зобов'язання - відповідальність за завдану ними шкоду несе держава Україна. В цьому сенсі варто приєднатися до думки науковців, які вважають, що покладення обов'язку відшкодування шкоди, в тому числі моральної, на державу, можна пояснити наступними обставинами. По-перше, саме держава виступає гарантом таких особистих немайнових благ як право на життя, особисту недоторканність, свободу, недоторканність житла, свободу пересування, честь, гідність та інші. По-друге, правоохоронні органи є державними інститутами, що діють від імені держави. По-третє, вина правоохоронних органів може бути і відсутня. Наприклад, особа була засуджена на підставі надання завідомо неправдивих показань свідків чи висновку експерта, але потерпілому шкоду необхідно відшкодувати. По-четверте, у держави більше можливостей поновити у повному обсязі порушені права (зарахувати трудовий стаж, повернути нагороди, поновити військове звання тощо) [274, с. 329]. Вірним уявляється і твердження О.О. Лов'яка, за яким «така конструкція відповідальності, коли

за шкоду відповідає держава, а не конкретна особа, не обмежує творчої ініціативи працівників правоохоронних органів, які мають право на допустимий професійний ризик» [112, с. 76].

Певною специфікою наділені і особи, які мають право вимагати відшкодування, поряд із майновою і моральної шкоди. Це можуть бути, як правило, фізичні особи.

У науковій літературі багатьма авторами, і зокрема І.А. Бірюковим обґрунтовано положення за яким, для настання відповідальності за зобов'язання, що виникає із заподіяння шкоди, завданої фізичній особі діями або бездіяльністю правоохоронних органів і суду, необхідна наявність як умов, так і підстав, визначених у законі [286, с. 438]. Так, ст. 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», право на відшкодування шкоди, виникає у таких випадках: постановлення виправдувального вироку суду; встановлення в обвинувальному вироку суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали чи постанови суду про повернення справи на додаткове розслідування чи новий судовий розгляд) факту незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади), інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів (право на відшкодування шкоди, завданої зазначеними у ст. 1 Закону про відшкодування шкоди оперативно-розшуковими заходами до порушення кримінальної справи, виникає лише у випадках, передбачених п. 1-1 ч. 1 с. 2 цього ж Закону, або за умови, що протягом шести місяців після проведення таких заходів не було прийнято

рішення про порушення за результатами цих заходів кримінальної справи або таке рішення було скасовано); закриття кримінальної справи за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення; відмови в порушенні кримінальної справи; закриття справи про адміністративне порушення [213].

Якщо моральна шкода завдається внаслідок іншої незаконної дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури або суду, то вона відшкодовується на загальних підставах, відповідно до статей 1173-1175 ЦК. Це не стосується випадку, коли суд постановляє незаконне рішення в цивільній справі за умови встановлення в діях судді (суддів), які вплинули на постановлення незаконного рішення, складу злочину за обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, для яких визначається інший порядок (ч. 5 ст. 1176 ЦК України).

Наявність протиправності як характерної ознаки вказаної вище поведінки має бути підтверджена постановленням судом виправдувального вироку, скасуванням незаконного вироку суду, закриттям кримінальної справи органом досудового розслідування, а також винесенням відповідного акта про закриття провадження у справі про адміністративне правопорушення. Тобто для того, щоб визнати це діяння протиправним, потрібна наявність підстав, які реабілітують особу, якій завдано шкоди. В іншому випадку, коли ці діяння не підтверджуються реабілітуючими особу обставинами (наприклад, кримінальна справа закрита на підставі закону про амністію або акта помилування), право на відшкодування завданої моральної шкоди не виникає. Окрім цього, не має право на відшкодування завданої моральної шкоди також і фізична особа, яка у процесі досудового розслідування або судового розгляду шляхом самообмови перешкоджала з'ясуванню істини і цим сприяла незаконному засудженню, незаконному притягненню до кримінальної відповідальності, незаконному застосуванню

як запобіжного заходу тримання під вартою або особистого зобов'язання, незаконному затриманню, незаконному накладенню адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. Зокрема, також відсутні підстави для відшкодування моральної шкоди вказаними органами, якщо справа закрита провадженням: у разі дійового каяття; примирення винного з потерпілим; передачі особи на поруки; у зв'язку зі зміною обстановки; при наявності обставин, що виключають злочинність діяння [106].

При визначених умовах особа, яка вчинила діяння, яке не є злочинним, не підлягає кримінальній відповідальності, але право на відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органами досудового розслідування, прокуратури або суду вона не має. Шкода може бути відшкодована в разі наявності незаконних дій чи рішень зазначених органів при повній реабілітації особи, що звернулася до суду. Так, Романівським районним судом Житомирської області була розглянута справа за позовом Ф. до Головного управління Державного казначейства України про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів досудового слідства і прокуратури. Позивач зазначав, що відносно нього була порушена кримінальна справа за ч.1 ст. 365 (перевищення влади або службових повноважень), ч.1 ст.366 (службове підроблення), ч.3 ст.358 (використання завідомо підробленого документа), ч.4 ст.190 (шахрайство) КК України, по яким пред'явлено обвинувачення. Під час розгляду справи в суді прокурор відмовився від обвинувачення за ч.3 ст.358, ч.4 ст.190 КК України. Вироком Романівського райсуду Житомирської області від 17.08.2005 року він був засуджений за ч.1 ст.365, ч.1 ст.366 КК України. Ухвалою апеляційного суду від 19.10.2005 року вирок щодо нього скасовано, справа за ч.1 ст. 365 КК України закрита провадженням, за п.2 ч.1 ст.6 КПК України (за відсутністю в його діях складу злочину), за ч.1 ст.366 КК України на підставі ст. 11-1 КПК України (у зв'язку із закінченням строків давності). Рішенням Романівського

райсуду Житомирської області від 21.08.2006 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Житомирської області від 08.11.2006 року, в задоволенні позову відмовлено. Суд правильно зазначив, що відповідно до п.3 Положення про застосування Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду”, право на відшкодування шкоди у громадянина Ф., який був незаконного засуджений, виникає у випадку повної його реабілітації [190].

Однією із вирізняльних ознак досліджуваного деліктного зобов’язання, слід назвати те, що завдана моральна шкода, відшкодовується незалежно від вини посадових і службових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури і суду. Не впливає на зміст такого відшкодування і статус потерпілої особи – чи це фізична, чи юридична особа. Виходячи із особливого правового становища вище названих органів, вважаємо за необхідне погодитися із Р.О. Стефанчуком, який робить висновок, що «завдана ними шкода відшкодовується державою Україна в особі відповідних фінансових органів за рахунок майна, у тому числі грошових коштів, які належать їй на праві власності» [257, с. 291]. При цьому у фінансовому плані відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями названих вище правоохоронних органів, має відбуватися не за рахунок коштів на утримання судів, Генеральної прокуратури України, СБУ, МВС, а за рахунок спеціальних фондів.

Отже, здійснений аналіз чинного законодавства щодо відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, дозволяє стверджувати, що право на відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями названих вище органів закріплене ЦК України та Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконним діями органів, що здійснюють

оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду»; даний вид зобов'язань відносяться до недоговірних і відповідальність за їх держава закріпила за собою, незалежно від вини посадових осіб правоохоронних та судових органів; законодавець чітко визначив у законодавстві умови виникнення такого виду правовідносин: незаконне засудження, незаконне притягнення до кримінальної відповідальності, незаконне застосування як запобіжного заходу тримання під вартою або особисте зобов'язання, незаконне затримання, незаконне накладення арешту чи виправних робіт та інші; право на відшкодування шкоди виникає у громадянина при винесенні судом виправдувального вироку, у разі скасування судом незаконного вироку суду, у разі закриття кримінальної справи за відсутністю у діяннях складу злочину або недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину, у разі закриття провадження у справі про адміністративне правопорушення.

Для вирішення питання щодо виникнення у особи права на відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратури або суду, необхідно визначити коли вона вважається притягнутою до кримінальної відповідальності, - тобто, чи вважається, що особа притягнута до кримінальної відповідальності з моменту порушення кримінальної справи, чи з моменту пред'явлення обвинувачення. Це питання є досить важливим, оскільки ставиться вимога суб'єктом, який претендує на відшкодування такої шкоди.

При дослідженні даної проблеми, слід зробити висновок, що особа вважається притягнутою до кримінальної відповідальності з моменту пред'явлення обвинувачення, що, в свою чергу, є конкретним юридичним фактом. Таким чином, порушення кримінальної справи не дає підстав для звернення до суду з позовом про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Порушена

кримінальна справа ніяким чином не впливає на особу, яка не була притягнута як обвинувачена.

З позиції законодавця, а саме у відповідності до ч.ч. 5, 6 ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», визначено, що «відшкодування моральної шкоди провадиться у разі, коли незаконні дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду завдали моральної втрати громадянину, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Згідно ст. 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру [213]. Відповідно до п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, моральна шкода може полягати у порушенні «інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків» [218].

Крім поняття моральної шкоди, галузеве законодавство виокремлює і способи її відшкодування. Так, ст.ст. 11, 13 закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» визначено способи відшкодування

моральної шкоди, завданої особі незаконним притягненням до кримінальної відповідальності. Виходячи з аналізу даних норм, існують два способи компенсації моральної шкоди. Перший - публікація у засобах масової інформації відомостей, які реабілітують громадянина. Даний спосіб компенсації моральної шкоди застосовується у випадку, якщо відомості про засудження або притягнення громадянина до кримінальної відповідальності, застосування до нього як запобіжного заходу взяття під варту чи накладення на нього адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт були поширені в засобах масової інформації. У даному випадку вимога спростування таких відомостей буде направлена до засобів масової інформації. Другий - компенсація моральної шкоди у грошовій формі. На відміну від Цивільного кодексу України, закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» закріплює норму, яка встановлює мінімальний розмір такої компенсації, який становить одну мінімальну заробітну плату за один місяць незаконного перебування під слідством або судом. Період часу незаконного перебування громадянина під слідством можна вважати час з моменту порушення кримінальної справи щодо такого громадянина до моменту передачі справи з обвинувальним висновком до суду. Час незаконного перебування громадянина під судом розпочинається з моменту призначення справи до судового розгляду та закінчується моментом винесення вироку.

Встановлений законодавцем мінімальний розмір грошової компенсації за моральну шкоду внаслідок незаконного перебування особи під слідством або судом, який прив'язаний до мінімальної заробітної плати, на нашу думку, необґрунтований. Адже немає зв'язку між мінімальною заробітною платою і завданою особі моральною шкодою. Мінімальна заробітна плата – це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може провадитися оплата за

виконану працівником місячну, а також погодинну норму праці (обсяг робіт) (ст. 95 Кодексу законів про працю України; ст. 3 Закону України «Про оплату праці») [95; 211]. З нашої точки зору мінімальний розмір компенсації за моральну шкоду визначати у законодавстві не потрібно, оскільки немає загальноприйнятих наукових методик визначення розміру компенсації моральної шкоди, її критерії і межі, які можна покласти в основу визначення необхідного розміру. В кожному окремому випадку розмір компенсації повинен визначити суд на основі повного, всебічного, об'єктивного розгляду справи, врахувавши всі обставини справи, умови життя потерпілого і наслідки, які виникли внаслідок незаконних дій органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду. Максимальний розмір компенсації за моральну шкоду, завдану незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, законодавством не обмежений.

Для визначення розміру грошової компенсації моральної шкоди, яка була завдана особі незаконним перебуванням під слідством або судом, необхідно брати до уваги такі обставини (критерії): в якому злочині особу обвинувачують (можна брати до уваги класифікацію злочинів залежно від тяжкості); чи було застосовано запобіжний захід до особи і який саме; скільки слідчих дій було проведено і у який час; тривалість досудового слідства; чи перебуває особа у шлюбі; чи має особа дітей; чи працює особа і чи було повідомлено роботодавця про перебування особи під слідством; територіальні межі поширення інформації про перебування особи під слідством або судом. Також, необхідно врахувати наслідки незаконного перебування особи під слідством або судом, зокрема: стан здоров'я особи (фізичний і психічний); стан відносин у шлюбі; стан відносин з дітьми; ставлення близьких родичів і друзів до потерпілого; чи зберіглося за потерпілим місце роботи; чи зберіглися у потерпілого життєві цінності та перспективи. Саме виходячи з таких критеріїв, необхідно визначати оптимальний розмір грошової компенсації моральної шкоди особі. Однак, особа, якій завдано моральну шкоду незаконними діями органів дізнання,

досудового слідства, прокуратури і суду, повинна сама визначити достатній для себе розмір компенсації, обґрунтованість якого встановить суд [315, с. 269].

Також поряд із встановленим законодавством грошовим способом компенсації моральної шкоди вважаємо, що доцільно було б встановити і додаткові спеціальні способи компенсації, виходячи із специфіки завданої моральної шкоди та особливостей правовідносин, якими, по суті, було завдано моральної шкоди. Отже, можна внести пропозицію щодо необхідності доповнити Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» додатковою статтею, яка встановить, що «разом з призначенням судом грошової компенсації моральної шкоди, завданої внаслідок незаконного перебування особи під слідством або судом, суд, дослідивши всі обставини справи, призначає додатково один із способів компенсації моральної шкоди: психологічно-правову реабілітацію, яка являє собою систему заходів, спрямованих на відновлення, корекцію психологічних функцій, якостей, властивостей особи, створення сприятливих умов для розвитку та утвердження особистості; психологічно-правову консультацію, яка проводиться з метою надання особі психологічної допомоги; психологічно-правову терапію, яка являє собою систему спеціальних психологічних методів оздоровчого впливу на людину для нормалізації її психічного стану – під час перебування у важкому стресі, при психогеніях (непатологічних станах психіки); санаторно-курортне лікування як один із видів лікувально-профілактичної допомоги, пов'язаної з використанням природних лікувальних факторів». Такі додаткові психологічні способи будуть найбільше сприяти залагодженню негативних наслідків завданої особі моральної шкоди.

Таким чином, відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органами досудового розслідування, прокуратури, суду, здійснюється за спеціальними нормами, закріпленими Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 13 квітня 2012 року. У даному деліктному зобов'язанні, в силу ч. 4 ст. 23 ЦК України, моральна шкода відшкодовується незалежно від відшкодування майнової шкоди. Визначення ж розміру відбувається на підставі ч. 3 ст. 23 ЦКУ та з урахуванням ст. 13 вищеназваного закону.

Отже, вивчення наукової літератури з даної проблеми, аналіз відповідного законодавства, дозволив виокремити такі особливості делікту із відшкодування моральної шкоди, завданої органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органами досудового розслідування, прокуратури і суду: по-перше, в якості заподіювача шкоди виступають не будь-які особи, не будь-які органи державної влади чи місцевого самоврядування, а лише органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудового розслідування, прокуратура, суд, а також їхні службові особи; по-друге, моральна шкода завдається не будь-якими кримінально-процесуальними діями, а лише такими, як: незаконне засудження; незаконне притягнення до кримінальної відповідальності; незаконне застосування запобіжного заходу тримання під вартою або особистого зобов'язання; незаконне затримання; незаконне накладання адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт; по-третє, для настання відповідальності за завдану моральну шкоду вимагається наявність усіченого (неповного) складу цивільного правопорушення (наявність шкоди; протиправність дій порушника; причинний зв'язок між протиправними діями правоохоронних органів і моральною шкодою, що виникла внаслідок цього); по-четверте, умовами відшкодування моральної

шкоди є: постановлення виправдувального вироку суду; встановлення в обвинувальному вироку суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали чи постанови суду про повернення справи на додаткове розслідування чи новий судовий розгляд) факту: незаконного притягнення як обвинуваченого, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади), інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів; закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю у діянні складу злочину або недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину; відмови в порушенні кримінальної справи; закриття справи про адміністративне порушення; по-п'яте, відповідальність за завдану моральну шкоду настає незалежно від вини цих органів. Встановлення безвинної відповідальності обумовлено такими міркуваннями: необхідністю посилити захист інтересів потерпілих у відносинах, в яких потерпілій стороні протистоїть – орган держави; тим, що значній кількості випадків, завдання моральної шкоди, важко, а іноді і не можливо встановити, за виною яких органів нанесено шкоди. В тому, що відбулося можна виявити вину: органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність; слідчого, який припустився помилки під час досудового розслідування; прокурора, який неналежно вивчив матеріали кримінальної справи; суду, який допустив помилки в ході судового розгляду, перш ніж винести обвинувальний вирок; суду апеляційної чи касаційної інстанції, якщо неправосудний вирок було оскаржено.

3.3. Відшкодування моральної шкоди, завданої життю чи здоров'ю фізичної особи

Доктриною цивільного права встановлено, що деліктна (недоговірна) відповідальність є одним із видів цивільно-правової відповідальності, і має місце тоді, коли відповідна санкція застосовується до правопорушника, який не перебуває у договірних відносинах із потерпілим. Юридичне значення розмежування договірної і недоговірної (деліктної) відповідальності, наголошено науковцями, полягає у тому, що форми та розмір деліктної відповідальності встановлюються тільки законом, а форми й розмір договірної відповідальності визначаються як законом, так і договором [289, с.265].

Зобов'язання, що виникають внаслідок завдання шкоди, які в цивільному праві отримали назву деліктних, є одним із найбільш складних і важливих його інститутів. Складність цих зобов'язань, зазначають науковці, обумовлена тим, що вони, з одного боку, охоплюють значне коло питань, вирішення яких характеризується суттєвими особливостями в порівнянні з тим, як вони вирішуються у сфері договірних зобов'язань. З другого боку, в них концентруються найбільш складні проблеми не тільки цивілістичної, але і інших галузевих юридичних дисциплін [253, с. 3]. Варто також підкреслити, що деліктні зобов'язання належать до числа тих правових інститутів, в яких складні теоретичні проблеми мають безпосередній зв'язок з практикою – від їх належного вирішення багато в чому залежить захист прав та законних інтересів фізичних чи юридичних осіб. Саме останнім, на нашу думку, і визначається важливість та практична значимість деліктних зобов'язань.

Вчинення правопорушення (делікту), призводить до порушення як майнових, так і особистих немайнових прав фізичних та юридичних осіб, і тягне за собою накладення на порушника санкцій відповідальності у вигляді відшкодування збитків та (чи) завданої моральної (немайнової) шкоди.

У науковій літературі обґрунтовується положення, за яким соціальне значення норм права полягає у тому, щоб забезпечити задоволення матеріальних та інших потреб учасників цивільно-правових відносин. Уявляється, що повноцінне вирішення цієї задачі можливе лише за умови, коли потерпілому будуть відшкодовані не тільки майнові втрати, а й відповідним чином задоволені та компенсовані його уражені духовні потреби. Виходячи із зазначеного, необхідно погодитися із тими науковцями, які стверджували, що «не можна не рахуватися з тим, що в деяких випадках «духовні втрати» для потерпілого означають набагато більше, ніж матеріальні, і залишати їх незадоволеними було б невиправданою несправедливістю. І тут мова йде не про грошову компенсацію моральної шкоди, як вважала М.Я. Шімінова. Мова йде про способи та форми ліквідації немайнових наслідків правопорушення, усунення, залагодження моральної шкоди [310, с. 118].

Якщо під моральною шкодою, вказують В. Т. Смирнов та А. О. Собчак, розуміти ураження духовних інтересів як об'єктивних соціальних потреб особи (а не взагалі будь-яке переживання «сльози і образу» або фізичне страждання), то залагодження (компенсація) такої шкоди повинна зводитись до створення, забезпечення умов для задоволення відповідних потреб цієї особи [253, с. 60].

У відповідності до Конституції України, кожна людина має право на життя, на охорону здоров'я та медичну допомогу. Зокрема, у ст. 3 Конституції України наголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Дані положення закріплені і рядом міжнародно-правових актів. Так, ст. 25 Загальної декларації прав людини проголошено, що кожна людина має право на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я і добробуту її самої та її сім'ї. Охорона

права на життя та здоров'я декларується у ст. 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Ці права визначені також ЦК України, і віднесені до категорії природних прав фізичної особи.

Відповідно до чинного цивільного законодавства право на життя (ст. 281 ЦКУ), право на усунення небезпеки, яка загрожує життю та здоров'ю (ст. 282 ЦКУ), право на охорону здоров'я (ст. 283 ЦКУ), право на медичну допомогу (ст. 284 ЦКУ), право на особисту свободу (ст. 289 ЦКУ), право на донорство (ст. 290 ЦКУ), є особистими немайновими благами, що визначаються як блага, які позбавлені економічного (майнового) змісту, нерозривно пов'язані з суб'єктом права, не можуть бути відчуженими, визнані суспільством і потребують правової охорони [296, с. 174]. Наукою цивільного права сформульовано правило, згідно з яким для захисту нематеріальних благ одночасно можуть бути використані як спеціальні, так і загальні способи захисту. Такі цивілісти як О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць до загальних способів захисту відносять відшкодування завданих збитків та компенсацію моральної шкоди [147, с. 205].

Досліджуючи питання щодо компенсації моральної шкоди, завданої ушкодженням здоров'я, каліцтвом, смертю фізичної особи, хотілося б звернути увагу на те, що поняття «здоров'я» не може бути відокремленим від поняття «життя», так як лише в період життєдіяльності організму можна вести мову про охорону здоров'я, право на яке має кожна людина від народження до смерті.

Не дивлячись на те, що український законодавець не дав офіційного визначення таким поняттям як «здоров'я», «смерть», в даному випадку для дослідження, цінність представляють поняття, які напрацьовані багаторічним досвідом, і можуть бути сформульовані таким чином: «здоров'я» - це стан повного фізичного, духовного і соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб та фізичних вад [328, с. 479].

Поняттям «каліцтво», у свою чергу, охоплюються два основні категорії: травма та професійне ушкодження здоров'я. Травма характеризується раптовим та, як правило, одноразовим зовнішнім впливом на організм, внаслідок чого йому заподіюється фізичне ушкодження. Професійне захворювання характеризується як таке ушкодження здоров'я, що передбачене чинним законодавством та стало наслідком неодноразового, а систематичного та тривалого впливу на організм людини шкідливих факторів, що є характерними для даного виду професії. Тобто, під каліцтвом необхідно розуміти тілесне ушкодження, завдане внаслідок зовнішнього впливу [286, с. 470]. На думку Р.О. Стефанчука та С.Д. Русу, поняттям «інше ушкодження здоров'я» охоплюється будь-яке, не пов'язане з каліцтвом пошкодження здоров'я, що наступило внаслідок так званого загального захворювання. При цьому, наголошують згадані автори, дане загальне захворювання не пов'язане ні із специфікою професії, ні з травматичним впливом на організм людини, а є видом ушкодження здоров'я внаслідок недотримання заподіювачем шкоди встановлених правил та норм, наприклад, коли внаслідок відключення опалення особа захворіла на гостре респіраторне захворювання [296, с. 966].

Враховуючи практику здійснення судово-медичних експертиз, під поняттям «смерть» слід розуміти певний стан організму фізичної особи, який посвідчується висновком компетентного медичного органу і характеризується непоправними руйнівними процесами кори головного мозку, що наступили внаслідок припинення функціонування життєво важливих систем людини (серцево-судинної, дихальної, нервової) [296, с. 241]. Однак, при цьому слід мати на увазі, що фізична особа має право виключно на природну (фізичну) смерть, у зв'язку з чим в Україні існує абсолютна заборона на евтаназію [135, с. 59]. «Природна смерть» - це закінчення життя, яке обумовлене фізіологічними причинами, що унеможливають існування цілісного живого організму; «неприродна смерть» - це закінчення життя, що настало раніше його фізіологічної межі, і

причинами цього можуть бути хвороби або ушкодження організму [187, с. 167].

Серед особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи виділено право на життя та право на охорону здоров'я. Життя та здоров'я вказані на першому місці, оскільки дані поняття відображають те найбільш цінне, що є у людини. О.М. Ерделевський в своїх роботах щодо компенсації моральної шкоди при посяганнях на життя та здоров'я висловлював думку, що здоров'я людини – це стан його повного фізичного та психологічного благополуччя [327, с. 73]. У цьому сенсі можна стверджувати, що ушкодженням здоров'я слід визнавати дію чи бездіяльність, що тягнуть за собою втрату людиною повного фізичного чи психологічного благополуччя.

Право на здоров'я та його охорону закріплено і Основами законодавства про охорону здоров'я, ст. 6 якого передбачає: життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та соціальне обслуговування і забезпечення, який є необхідним для підтримання здоров'я людини; безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище; санітарно-епідемічне благополуччя території і населеного пункту, де особа проживає; безпечні та здорові умов праці, навчання, побуту та відпочинку; кваліфіковану медико-санітарну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря і закладу охорони здоров'я; достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь; можливість об'єднання в громадські організації з метою сприяння охороні здоров'я; правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я; оскарження неправомірних дій і рішень працівників, закладів та органів охорони здоров'я; можливість проведення незалежної медичної експертизи у разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи, застосування до нього заходів примусового лікування та в інших випадках, коли діями працівників охорони здоров'я можуть бути ущемлені загальновизнані права людини і громадянина

[160]. Розглядаючи зазначені питання, Р.О. Стефанчук наголошував, і ми підтримуємо таку позицію ученого, що така комплексність повноважень, які складають зміст права на охорону здоров'я є доволі широкою, однак далеко не вичерпною. І тому законодавством України може бути визначено й інші права фізичних осіб у сфері охорони здоров'я [296, с. 244].

Кримінальний кодекс України встановлює відповідальність за протиправний негативний вплив на здоров'я людини. Зокрема Розділ II Особливої частини «Злочини проти життя і здоров'я» у ст.ст. 121-145, називає такі види посягань: умисні тілесні ушкодження (ст. 121-125 ККУ), побої і мордування (ст. 126), катування (ст. 127), зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншою невиліковною хворобою (ст. 130), незаконне проведення абортів (ст. 134), ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для її життя стані (ст. 136), неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником (ст. 140), насильницьке донорство (ст. 144 ККУ) [106].

Як бачимо, порушення права на життя та здоров'я, передбачені КК України, є найбільш небезпечними для людини, і тому повинні передбачати презумпцію моральної шкоди та звільняти потерпілого від обов'язку її наявності.

Завдання шкоди життю та здоров'ю фізичної особи породжує відповідний обов'язок відшкодувати завдану моральну шкоду. Однак порівняно із загальними умовами відшкодування завданої шкоди, цей вид деліктних зобов'язань наділений цілою низкою специфічних ознак. На думку окремих цивілістів (Т.І. Бєгової, В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького) такі ознаки зводяться до наступного: по-перше, йдеться про шкоду, яка завдана найціннішим особистим немайновим благам, належним людині, які, поряд з іншими, в Україні визнані найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України) та охорона яких складає першочергове завдання і визначає призначення всієї правової системи демократичної, соціальної, правової держави, якою, за визначенням Основного Закону,

Україна себе визнає; по-друге, у зв'язку з тим, що у даному разі шкода завдається благам людини, що є найціннішими і які грошовій оцінці не підлягають, то і втрати, яких зазнає у даному разі людина, не мають майнового виміру, і вони не можуть бути компенсованими ніякими грошовими коштами; по-третє, така шкода не підлягає натуральному відшкодуванню, як не підлягає вона і повному відшкодуванню, оскільки це за природою неможливо; по-четверте, за правилами, встановленими для недоговірних зобов'язань з відшкодування шкоди, підлягає відшкодуванню завдана у даному разі шкода безвідносно до того, чи мало місце ушкодження здоров'я або настала смерть фізичної особи в умовах договірних відносин, чи внаслідок недоліків товарів, робіт або наданих послуг, чи діяльності, що є джерелом підвищеної небезпеки, чи в інших випадках, де здійснює свою діяльність людина [283, с. 679]. На наше переконання, наведені ознаки відшкодування моральної шкоди, найбільш повно розкривають специфіку деліктного зобов'язання, де моральна шкода завдана такому об'єкту, як життя та здоров'я фізичної особи.

При цьому слід погодитись із висновками російського дослідника О.В. Клочкова, який підкреслює, що підставою компенсації моральної шкоди слід вважати як умисне, так і скоєння без умислу посягання на здоров'я та життя людини, оскільки людина за своєю сутністю, крім біологічної, є істотою психосоціальною. Порушення біологічної складової людини тягне за собою зменшення (порушення) функціонування психічних його компонентів, і навпаки. Такий висновок, на думку автора, аж ніяк не суперечить поняттю моральної шкоди, а навпаки, більш повно розкриває його зміст щодо групи абсолютних прав людини, проголошених не тільки сучасним правом, але і загальноприйнятими нормами моралі [94, с. 81].

Одним із видів деліктних зобов'язань, при яких виникає право на відшкодування моральної шкоди, є надання неякісних медичних послуг.

Ст. 49 Конституції України кожному гарантовано право на отримання ефективної медичної допомоги. Однією з найважливіших складових

особистих немайнових прав громадян є право звернення до медичних закладів, оскільки потенційно воно торкається майже кожного члена суспільства. Отримання громадянами високопрофесійних, якісних медичних послуг, які повинні базуватись на дотриманні найважливіших ціннісних орієнтирів медичної етики є основним принципом побудови справедливого законодавства демократичних держав. Проте, зазначає Г.Я. Оверко, нерідко трапляються випадки надання некваліфікованих та неякісних медичних послуг, наслідком яких стає не тільки безрезультатне лікування, чи навіть ушкодження здоров'я пацієнтів, а й нанесення важких моральних страждань та шкоди життю, все частіше спостерігаються, як предмети судових позовів [156, с. 131].

Слід підкреслити, що довгий час вважалося, що правовідносини з надання особі медичних послуг мають адміністративно-правову природу. Хоча у випадку завдання виконавцем медичних послуг шкоди пацієнтові внаслідок медичного втручання, відшкодування вважалося цивільно-правовим [307, с. 217], тобто допускався цивільно-правовий характер цих відносин. І дотепер окремі вчені наполягають на тому, що дані відносини підпорядковані, наприклад, нормам права соціального забезпечення [40, с. 12].

На наше переконання вихідним моментом, який впливає на правову природу медичних послуг та відшкодування шкоди за неякісне їх надання, є ст. 6 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», яка встановлює права на охорону здоров'я [162], і який дозволяє вести мову про те, що право на медичні послуги є складовим елементом права на охорону здоров'я, що беззаперечно свідчить про цивільно-правову природу права громадян при наданні медичних послуг.

Закономірним також є те, що у результаті регулювання цивільним правом майнових відносин, виникають цивільні майнові правовідносини, а отже, якщо цивільно-правовими нормами регулюються особисті немайнові відносини – встановлюються особисті немайнові правовідносини [228, с. 62].

Р.О. Стефанчук розглядає право на здоров'я та право на медичну допомогу як суб'єктивне право через призму цивільно-правових можливостей, які реалізовує фізична особа, звертаючись до медичного закладу [259, с. 25].

Згідно положень ЦК України, моральна шкода, завдана при наданні медичних послуг, полягає у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, або у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів [295]. Верховний Суд України моральну шкоду роз'яснює як втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, завданих фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб [218].

Аналіз судових справ проти лікувальних установ дає підставу стверджувати, що такий вид цивільно-правової відповідальності як відшкодування моральної шкоди особі можливий в трьох можливих напрямках: коли особа отримала неякісні медичні послуги в державній чи комунальній медичній лікувальній установі на основі державного соціального забезпечення; коли особа отримала неякісні медичні послуги у приватній медичній лікувальній установі на підставі договору на платній основі; коли особа отримала неякісні медичні послуги у приватній, державній чи комунальній медичній лікувальній установі на платній основі, але без укладення договору [156, с. 132].

У кожній із перелічених ситуацій із різних причин відбулось певне правопорушення, в результаті якого особі була завдана моральна шкода. Проте підстави для присудження відшкодування моральної шкоди у кожному з наведених випадків різні. У першому випадку, коли медичні послуги надавалися на безоплатній основі, відшкодування моральної шкоди виступає як позадоговірне зобов'язання із завдання шкоди, і шкода підлягає стягненню на загальних підставах, передбачених законодавством. До таких підстав належить: наявність моральної шкоди; протиправна поведінка; причинний

зв'язок між протиправною поведінкою та моральною шкодою; вина правопорушника. Слухаючи справи за позовами про відшкодування моральної шкоди таким особам, суди України виносять рішення про стягнення виключно за наявності усіх цих чотирьох підстав. Як, наприклад у справі, де через невчасне проведення операції хворий став інвалідом. Протиправність у вигляді неправильного лікування судом встановлено; шкода здоров'ю та моральна шкода обґрунтовані; причинно-наслідковий зв'язок та вина заподіювача шкоди підтверджені висновками судово-медичної експертизи [232]. Другий випадок передбачає укладення між сторонами договору про надання медичних послуг. У цьому випадку прийнято вважати, що особа пацієнт іде на суттєвий ризик, оскільки відповідальність у вигляді відшкодування моральної шкоди встановлюється умовами договору і може сторонами трактуватись по-різному, як до речі і зобов'язання сторін про надання тих чи інших послуг. Наприклад, відповідальність на підставі невиконання договору між лікувальною установою та пацієнтом може бути прослідковано на прикладі справи, яка слухалась Печерським районним судом м. Києва [233].

Закон прямо не передбачає, що моральна шкода підлягає відшкодуванню за невиконання договірних зобов'язань. Проте, незалежно від того укладено договір чи ні, – порушення особистих немайнових прав особи – завжди являється деліктним правопорушенням. Навіть якщо шкода життю чи здоров'ю завдана при виконанні порушником договору чи інших зобов'язань, обов'язок, який виникає в даному випадку внаслідок завдання шкоди, в силу прямої вказівки закону, має позадоговірний характер. Тоді зобов'язання правопорушника матимуть позадоговірний характер, оскільки порушено абсолютне право особи [288, с. 59].

В першу чергу відшкодування моральної шкоди регулюється чинним цивільним законодавством. Договором, укладеним між сторонами про надання медичних послуг додатково розглядатиметься можливість гарантування більш ширшого права особи на відшкодування моральної

шкоди. Мається на увазі, що такий договір не може звужувати права громадян щодо права на відшкодування моральної шкоди, а лише навпаки – може встановлювати більш ширші можливості, чи розміри цивільно-правової відповідальності при стягненні моральної шкоди. У цьому сенсі ми погоджуємося із Г.Я. Оверко, яка наголошує, що, непередбачення такої умови у договорі, як «право на відшкодування моральної шкоди», не може тягнути за собою такі правові наслідки, як неможливість стягнути моральну шкоду у випадку правопорушення» [156, с. 134]. Тому для уникнення такого подвійного тлумачення, названий вище автор вважає за доцільне підкреслити наступне: «у випадку, якщо в процесі виконання цивільно-правової угоди, одна із сторін зазнала порушення особистих немайнових прав на життя та здоров'я, відповідальність за порушення яких даною угодою не передбачена, особа вправі звернутись до суду щодо відшкодування заподіяної їй моральної шкоди на підставі норм закону, що регулюють деліктні правопорушення. Таким чином, слід відрізнити права особи – пацієнта, що передбачені умовами договору із медичною установою, та права пацієнта, гарантовані Конституцією та іншими нормативно-правовими актами» [155, с. 14].

Крім цього, не слід забувати, що на відносини з надання медичних послуг за договором поширюються норми Закону України «Про захист прав споживачів» [209]. При задоволенні вимог споживача суд одночасно вирішує питання щодо відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Відповідальність перед споживачами послуг, в тому числі і медичних, змінює уяву про необхідність вини, як підстави цивільно-правової відповідальності. Згідно із ст. 1209 ЦК, виконавець робіт (послуг) зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану фізичній або юридичній особі внаслідок конструктивних, технологічних, рецептурних та інших недоліків товарі, робіт (послуг), а також недостовірної або недостатньої інформації про них. Відшкодування шкоди не залежить від їхньої вини, а також від того, чи перебував потерпілий з ними у договірних відносинах [297]. Як бачимо, наведена норма ЦК

України підкреслює, що незалежно від виникнення деліктного чи договірнього правопорушення, – вину заподіювача моральної шкоди доводити не потрібно.

Шкода життю чи здоров'ю особи завжди супроводжується душевними стражданнями, що підтверджується ст. 23 ЦК України, а також практикою Європейського суду з прав людини. На переконання В.П. Рабіновича, моральна шкода виникає в особи, коли порушуються її основоположні абсолютні конституційні права на життя чи здоров'я [222, с. 66]. Отже, моральна шкода виникає завжди, коли порушено право на здоров'я чи життя людини. Різним може бути лише розмір моральної шкоди. Нелогічно у такому випадку, вказує Г.Я. Оверко, доводити чи обґрунтовувати саму моральну шкоду, обґрунтовувати потрібно лише розмір моральної шкоди, який незалежно від схожості випадку правопорушення у кожної особи може бути суттєво різним [156, с. 136]. На сьогодні застосування принципу презумпції моральної шкоди прямо не впливає з чинного законодавства. Загальне правило про розподіл тягара доказування, встановлене ст. 60 ЦПК, передбачає, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог та заперечень. І з цієї точки зору потерпілий повинен довести факт спричинення йому моральної шкоди, щоб суд вирішив питання про відшкодування на його користь. Однак, огляд судової практики показує зворотне. Суди фактично застосовують презумпцію заподіяння моральної шкоди: встановивши факт вчинення неправомірної дії, суди передбачають, що моральна шкода заподіяна, і в подальшому розглядають питання про розмір її відшкодування в грошовій чи в іншій формі [84]. Наприклад, у наступній справі, судом фактично враховано і презумпцію вини, і презумпцію моральної шкоди. Рішенням Хмельницького районного суду Хмельницької області присуджено до стягнення з обласної лікарні на користь позивачки – 40000 грн. моральної шкоди [276].

Завдання шкоди здоров'ю особи підлягає безумовному відновленню заподіювачем шкоди. При цьому відновлення здоров'я передбачає додаткові

матеріальні витрати. Тому, шкода завдана здоров'ю повинна відшкодовуватись шляхом компенсації моральної шкоди і відшкодування майнової шкоди.

Як уже відзначалось, моральна шкода може бути завдана будь-яким об'єктам цивільного права. Однак найбільшу небезпеку складають правопорушення, спрямовані проти життя фізичних осіб.

Кредиторами у зобов'язанні по відшкодуванню моральної шкоди, завданої життю виступають: будь-які фізичні особи, які доведуть наявність тісного, родинного чи іншого немайнового зв'язку з померлим при житті, припинення якого викликало у них важкі моральні та фізичні страждання. Боржником є суб'єкт цивільного права, який завдав шкоди, чи інша особа, на яку законом покладено обов'язок її відшкодування

Відшкодування немайнової шкоди представляє собою компенсацію моральної шкоди близьким, які страждають від непоправної втрати – смерті близької людини. В зміст правовідношення по відшкодуванню шкоди, завданої позбавленням життя особи, входить обов'язок відшкодувати моральну шкоду. В цьому випадку, на наш погляд, немає необхідності зупинятися на дискусії про можливість чи неможливість, моральність чи аморальність відшкодування моральної шкоди, адже відповідно до чинного законодавства (ст. 16 ЦКУ), відшкодування моральної шкоди є одним із способів захисту цивільних прав та інтересів. В цьому сенсі слід визнати вірним припущення М.М. Малєїної, яка вказує: «Сам факт компенсації моральної шкоди, який свідчить про захист законом прав особи, має позитивний вплив на психічний стан потерпілого, вселяє віру в справедливість; і навпаки, якщо право залишає без захисту моральні і фізичні переживання, то це додатково травмує психіку потерпілого, занурюючи його в стан безвихідності, безправ'я, несвободи [126, с. 46].

За твердженням психологів, страждання можуть проявлятися і протікати у різних людей по-різному, проте свідченням, що підтверджує понесення моральної шкоди, може стати поведінка як така, що виражена в

пасивній, неадекватній, пригніченій поведінці особи, що негативним чином впливає на загальний фізичний тонус, з'являються різні функціональні розлади, і як наслідок, погіршення в професійній діяльності. Те, що відбувається, як правило, не залишається без уваги з боку найближчого оточення особи. Однак, специфіка моральної шкоди не дозволяє з точністю визначити кваліфікуючі ознаки моральних та фізичних страждань потерпілого. В силу даних обставин, довести моральну шкоду достатньо важко. Тому, як у вітчизняній, так і в зарубіжній юридичній літературі, неодноразово піднімалося питання про закріплення «презумпції моральної шкоди». Звернувшись до судової практики Франції, хотілося б відзначити позитивний момент, який міг би бути запозиченим українським законодавцем. Для осіб, пов'язаних з померлим кровною родинністю чи свояцтвом за умови, що вони підтримували родинні зв'язки, моральна шкода, завдана смертю їх родича презумується і не потребує доказів, а для інших позивачів – моральну шкоду необхідно довести [338].

В силу вищенаведеного, слід підкреслити, що припущення наявності моральної шкоди (презумпція моральної шкоди), могло б стати підставою для звільнення цивільного позивча від необхідності доказування завдання йому моральної шкоди. В іншому ж, що стосується розміру та способу відшкодування моральної шкоди, то вони повинні доводитись у порядку, визначеному законом.

Відповідно до ч. 2 ст. 1168 ЦК України моральна шкода, завдана смертю фізичної особи, відшкодовується її чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали з нею однією сім'єю [297]. Розглядаючи питання щодо суб'єктів правовідносин з відшкодування моральної шкоди, В.Д. Примак, уточнює «зазначене положення, з одного боку, напрямку кореспондується з п. 2 ч. 2 ст. 23 ЦК України, в якому формою втілення моральної шкоди визнано душевні страждання, що їх фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів, а з іншого –

загалом розумно (зважаючи на необхідність забезпечення правової визначеності) обмежує перелік потенційних позивачів у справах відповідної категорії» [197, с. 329].

Не викликає сумнівів, вказує вищеназваний науковець, що право на такий позов не може бути надано юридичним особам. Водночас коло фізичних осіб, здатних зазнавати душевних страждань через загибель іншої людини, є потенційно необмеженим. До нього, зокрема, можуть входити індивіди, які мали до загиблого надзвичайно теплі почуття, не перебуваючи з ним у жодних суспільних або особистих відносинах, не будучи навіть знайомими (досить згадати фанатичних прихильників «зірок» шоу-бізнесу або спорту), не кажучи вже про друзів, приятелів, знайомих, з яких багато хто міг би правдиво стверджувати про душевний біль від втрати духовно близької людини. Проте надання права на відшкодування моральної шкоди, завданої смертю фізичної особи, всім без винятку, здатним до переживань та істотних страждань, пов'язаних із зазначеним фактом, створюватиме сприятливі умови для реалізації незаконних і аморальних інтересів різного роду недобросовісних осіб, що прагнутимуть скористатися нагодою для збагачення; ускладнюватиме процес розгляду відповідних справ, наперед ставитиме під сумнів справедливість винесеного судом рішення; прирікатиме на несумісне з людською гідністю зубожіння середньостатистичного відповідача-індивіда (котрий, не виключено, може бути невинуватим у смерті потерпілого, однак нести згідно з законом відповідальність незалежно від наявності вини) та осіб, яких він повинен утримувати за законом [197, с. 329-330]. Тож обережність, яку продемонстрував український законодавець при встановленні кола суб'єктів права на відшкодування моральної шкоди, завданої смертю фізичної особи, виглядає достатньо обґрунтованою.

Подібний підхід до вирішення зазначеного питання простежується подекуди і на міжнародно-правовому рівні. Наприклад, Міжамериканський суд з прав людини визнав право на компенсацію моральної шкоди, завданої смертю дитини, спочатку за батьками, а згодом і за рідними братами та

сестрами загиблого [340]. І хоча національні суди мають набагато більші можливості для з'ясування дійсних обставин кожної конкретної справи та виявлення ймовірної недобросовісності особи, яка претендує на одержання компенсації, на думку В.Д. Примака, у вищезгаданому положенні ч. 2 ст. 1168 ЦК України виявилися оптимально узгодженими як право особи на ефективний засіб юридичного захисту, так і вимоги правової визначеності. Водночас, керуючись принципами справедливості, розумності й добросовісності необхідно законодавчо встановити, що права на позов з відшкодування моральної шкоди, завданої смертю іншої людини, не мають особи, які згідно з приписами відповідних правових норм мали б бути усунені від права на спадкування за померлим [196, с. 330].

Що ж стосується п. 2 ч. 2 ст. 23 ЦКУ, то можливість його застосування в частині стягнення компенсації за душевні страждання, спричинені протиправною поведінкою щодо членів сім'ї чи близьких родичів фізичної особи, можна було б конкретизувати чітким наголосом на істотності «похідної» - щодо завданої первісному потерпілому – моральної шкоди, якої зазнав член його сім'ї або близький родич, та через внесення до вищезгаданого законоположення спеціального застереження щодо об'єкта або характеру наслідків протиправного посягання (скажімо, життя, здоров'я первісного потерпілого, заподіяння каліцтва, тяжкого ушкодження здоров'я тощо, його честь і гідність) [197, с. 330].

Слід відзначити, що правовідносини, подібні до тих, що охоплюються регулювальним впливом п. 2 ч. 2 ст. 23 і ч. 2 ст. 1168 ЦКУ, схожим чином врегульовуються й у окремих зарубіжних країнах. Водночас, запроваджені в них правові механізми, нерідко передбачають більшу визначеність у окреслених питаннях. Наприклад, у Словенії компенсація за немайнові втрати присуджується «непрямим» потерпілим лише за виняткових обставин – у разі смерті одного із подружжя, дітей, батьків, партнерів-співмешканців або у випадку серйозного обмеження їх працездатності. При цьому судова

практика вдається інколи до розширення наведеного кола суб'єктів, включаючи до нього бабу, діда потерпілої дитини, батьки якої померли [337].

Запровадження такого роду деліктної трансмісії (переходу права на відшкодування моральної шкоди) є цілком виправданим і корисним кроком, який слід наслідувати й в українському праві, оскільки це сприятиме оптимізації використання функціонального заходу цивільно-правової відповідальності. Натомість надмірно жорстким виглядає обмеження судовою практикою Словенії переліку фактичних обставин, у зв'язку з якими виникає право на відшкодування немайнових втрат «непрямих» потерпілих, випадками завдання надзвичайно тяжкої первісної шкоди здоров'ю первісного потерпілого. Так, у конкретних справах, розглянутих словенськими судами, присуджувалися компенсації: батькам паралізованої дитини або дитини, нездатної здійснювати основні життєві функції; одному із подружжя, коли інший опинився у коматозному стані; чоловікові, який внаслідок каліцтва дружини зазнав вимушених обмежень у емоційній і сексуальній сферах, тощо. При цьому розміри сум, що підлягають стягненню на користь позивачів, зазвичай коливаються від 9 до 45 середніх заробітних плат [337].

Головна тенденція сучасного розвитку європейського деліктного права в частині присудження компенсації за завдані особі немайнові втрати може бути охарактеризована через поєднання двох гасел – «більше позивачів» та «вищі суми». При цьому, з одного боку, судові органи окремих європейських держав визнають право на відшкодування моральної шкоди, завданої «вторинним» потерпілим, які формально не перебувають у сімейних відносинах з «первинно» потерпілою особою, а з іншого – навіть за їх наявності у окремих юрисдикціях вирішальне значення надається якості таких відносин, тобто справжній близькості позивача з «первинним» потерпілим. Зазначається, наприклад, що за відсутності дійсно тісних емоційних зв'язків суди Австрії та Фінляндії відмовляють у задоволенні такого роду вимог [197, с. 331-332].

Подекуди право на компенсацію визначається винятково за тими близькими безпосереднього потерпілого від певної надзвичайної пригоди, які виявилися її свідками, або ж висуваються спеціальні вимоги щодо певної міри завданих «вторинному» потерпілому душевних страждань – це може бути не тільки нервовий шок, а й відчуття горя або тяжкої втрати. Крім того, можна виокремити два відмінних підходи до визначення характеру правопорушення, у зв'язку з якими може бути вчинений позов про компенсацію членові сім'ї первісного потерпілого завданих йому немайнових втрат – у більшості країн йдеться винятково про смертельні випадки, тоді як у деяких країнах – також і про різного ступеня тілесні ушкодження (Франція, Бельгія, Швейцарія) [339]. У цьому сенсі вважаємо за доцільне підтримати позицію В.Д. Примака, який зазначає, що такий досвід вартий наслідування – адже справедливо буде обумовити виникнення права на відшкодування моральної шкоди, завданої близьким членам сім'ї або родичам потерпілого внаслідок протиправної поведінки щодо нього, насамперед двома взаємопов'язаними критеріями: істотністю душевних страждань «вторинного потерпілого», викликаних тяжкістю шкоди, завданої життю або здоров'ю близької людини [196, с. 334].

Серед особливостей відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях необхідно вважати те, що вона може бути відшкодована не безпосередньо потерпілому (зокрема, у випадку його смерті), а особам, які у зв'язку з цим набувають права на відшкодування моральної шкоди. Цивільним законодавством, а саме ч. 2 ст. 1168 ЦК України визначено, що до числа осіб, які мають право на відшкодування моральної шкоди, завданої смертю фізичної особи, належать чоловік, дружина, батьки, усиновлювачі, діти, усиновлені, а також особи, які проживали з померлим однією сім'єю. Так, право на відшкодування моральної шкоди мають вдова (вдівець), тобто жінка та чоловік, між якими у встановленому законом порядку було зареєстровано шлюб в органах державної реєстрації актів цивільного стану. Діти (в тому числі і усиновлені), набувають права на відшкодування

моральної шкоди лише у тому випадку, коли щодо них встановлено батьківство (материнство) померлої особи. Таке ж правило існує і по відношенню до батьків (усиновлювачів).

Досліджуючи питання щодо відшкодування моральної шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, деякі автори, підкреслюють, що до осіб, які проживали однією сім'єю передусім слід віднести чоловіка та жінку, які проживали однією сім'єю без реєстрації шлюбу. Це можуть бути також рідні брати, сестри, дід, бабуся, внуки, правнуки, інші родичі або ж особи, що не були пов'язані кровним спорідненням із фізичною особою, яка померла (утриманці, підопічні, опікун, піклувальник, патронатний вихователь тощо). Проте, на думку С.І. Шимон, з якою ми повністю погоджуємося, обов'язковою умовою виникнення у них права на відшкодування моральної шкоди є факт спільного проживання, ведення спільного побуту, спільного господарства, тривале постійне спілкування тощо. Разом з тим, вважаємо зайвим включення до кола осіб, які мають право на відшкодування моральної шкоди наречених [319, с. 99-100].

Слід також звернути увагу на те, що моральна шкода може бути зумовлена протиправними посяганнями не лише щодо самої фізичної особи (позивача), але й щодо членів її сім'ї або близьких родичів. Пленум Верховного Суду України у п. 12 постанови «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» № 2 від 7 лютого 2003 р. включає до кола близьких родичів таких осіб: подружжя, батьків, дітей, рідних братів і сестер, діда, бабу та внуків [219].

Членами сім'ї відповідно до ст. 3 СК України є особи, що спільно проживають, пов'язані спільним побутом та мають взаємні права та обов'язки [163]. Як правило, це подружжя, діти, батьки, внуки, рідні брати та сестри, а також інші родичі, утриманці, тощо. В Законі України «Про попередження насильства в сім'ї», членами сім'ї визнаються особи, які перебувають у шлюбі; проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою; їхні діти; особи, які перебувають під опікою чи

підклуванням; є родичами прямої або непрямої лінії споріднення за умови спільного проживання [212]. Таке ж визначення членів сім'ї закріплене в «Інструкції щодо порядку взаємодії управлінь (відділів) у справах сім'ї, молоді та спорту, служб у справах дітей, центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді та відповідних підрозділів органів внутрішніх справ з питань здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї» [83].

Розглядаючи дане питання, необхідно визнати слушними міркування С.І. Шимон, яка вказує на деякі особливості вказаного переліку осіб, що є членами сім'ї. Зокрема, на її думку, такі особливості полягають у наступному: по-перше, не встановлено жодних обмежень щодо ступеня споріднення: родичі прямої чи бокової лінії будь-якого ступеня споріднення є членами сім'ї за умови спільного проживання. По-друге, ценз спільного проживання не стосується дітей та підопічних осіб – вони є членами сім'ї своїх батьків (опікунів, піклувальників). По-третє, мова може йти як про спільних дітей подружжя (чоловіка і жінки, що проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу), так і про дітей одного з них, а також про усиновлених дочку, сина. По-четверте, закон не згадує прийомних батьків та прийомних дітей, батьків-вихователів та вихованців дитячих будинків сімейного типу, патронатних вихователів, однак за змістом сімейних правовідносин, які виникають між такими особами, їх також слід відносити до членів сім'ї. По-п'яте, в наведеному переліку не згадуються особи, які перебувають у відносинах свояцтва (мачуха, вітчим, падчерка, пасинок, невістка, зять), утриманці, а такі особи за умови спільного проживання також повинні належати до членів сім'ї. Такий, висновок, продовжує далі автор, відображено в Рішенні Конституційного Суду України від 3 червня 1999 р. у справі про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї» [317, с. 15-16]. Погоджуючись з такою точкою зору, слід констатувати, що існує нагальна потреба узгодження галузевого (спеціального) законодавства, зокрема і з положеннями сімейного законодавства. До того ж, необхідно брати до уваги і легальне закріплення поняття «близькі особи», до яких Законом України (ст.

1) «Про запобігання корупції» віднесено чоловіка, дружину, батька, матір, вітчима, мачуху, сина, дочку, пасинка, падчерку, рідного брата, рідну сестру, діда, бабу, прадіда, прабабу, внука, внучку, правнука, правнучку, усиновлювача чи усиновленого, опікуна, піклувальника, особу, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, в тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі [214].

Таким чином, з урахуванням положень ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції», Сімейного кодексу України та висловлених у науковій літературі пропозицій, з метою узгодження законодавства із зазначеного питання, вважаємо за доцільне необхідність розширення переліку осіб (потерпілих), які мають право на відшкодування моральної шкоди, завданої смертю фізичної особи та його чітке закріплення у ст. 1168 ЦК України.

Вважається, що право на відшкодування моральної шкоди може успадковуватися спадкоємцями кредитора, якщо воно було присуджено йому судом за життя, відповідно до ч. 3 ст. 1230 ЦК України. Однак спадкоємці не мають права звертатися до суду з вимогою про відшкодування цього виду шкоди, яка була завдана їхньому спадкодавцеві за час його життя [71, с. 74]. На обґрунтовану думку фахівців, згадана ч. 3 ст. 1230 ЦК України дещо некоректно сформульована з термінологічної точки зору, адже до спадкоємців переходить не право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди, а право на грошову суму, яка присуджена спадкодавцеві за час його життя судом у якості відшкодування завданої йому саме такої шкоди [318, с. 726]. У зв'язку з вище викладеним, нами пропонується ч. 3 ст. 1230 ЦК України викласти в такій редакції: «3. До спадкоємця переходить право на грошову суму, яка була присуджена судом спадкодавцеві за життя як відшкодування завданої йому моральної шкоди». Таким чином, відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях має свою специфіку, яка обов'язково повинна бути врахована практикою.

Висновки до Розділу 3

1. Відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, здійснюється за рахунок Державного бюджету, що свідчить про виконання державою своєї охоронної функції, а також про виконання соціальної функції, оскільки держава, беручи на себе відповідальність за шкоду, спричинену кримінальним правопорушенням, виконує також функцію соціального захисту своїх громадян.

2. Відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями службових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, характеризується такими ознаками: по-перше, підлягає відшкодуванню лише ті види, що передбачені законом; по-друге, завдана шкода відшкодовується державою, а не вищеперерахованими органами; по-третє, шкода відшкодовується незалежно від вини заподіювача.

3. Підставою виникнення зобов'язання з відшкодування моральної шкоди, завданої життю чи здоров'ю фізичної особи є встановлення складу цивільного правопорушення (правило генерального делікту), елементи якого одночасно виступають умовами відповідальності. Ключовими серед таких умов виступають причинно-наслідковий зв'язок між діями заподіювача шкоди і ушкодженням здоров'я (смертю) потерпілого та вина незалежно від її форми. Предметом зобов'язання, що виникло, слід вважати відновлення порушених прав щодо здоров'я чи життя фізичної особи, які виявляються лише в активних діях заподіювача шкоди (боржника) поновлювального характеру. При відшкодуванні моральної шкоди, завданої здоров'ю чи життю фізичної особи, необхідно враховувати суб'єктивну сторону правовідношення: якщо потерпілий не виразить свого бажання вступати у правовідносини, то не виникне і саме зобов'язання, оскільки лише в момент вираження волі та волевиявлення, визначення розміру нанесеної шкоди, шкода може бути відшкодованою.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано нове вирішення наукового завдання, суть якого полягає у всебічному дослідженні такого інституту цивільного права, як відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях.

За результатами проведеного дослідження було сформульовано такі висновки:

1. Виділено два, значних за своєю тривалістю (з точки зору часових меж), періоди становлення та розвитку інституту відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях. Для першого етапу (X ст. – початок XX ст.) характерним є застосування до даних відносин норм звичаєвого права, які згодом були закріплені в першому кодифікованому джерелі права – «Руській Правді» і використовувались практично до середини XVI ст. До цього ж періоду віднесено роки поступового занепаду Київських земель, наслідком чого стала втрата київськими князями влади та зростання впливу Московської держави (пізніше Російської імперії), законодавство якої не містило жодного згадування про можливість відшкодування моральної шкоди, і який фактично тривав аж до початку XX ст., коли існуючий суспільно-політичний устрій країни в цілому, зазнав суттєвих змін. Другий період (XX ст. – до сьогоднішнього часу), умовно поділено на декілька етапів: перший етап — радянський, який хронологізується із добою створення та існування СРСР (1922 – 1991 рр.), законодавство якого відхиляло ідею наявності у радянського громадянина, який користувався всіма перевагами соціалізму будь-яких моральних страждань, а відтак і моральної шкоди; другий етап – пострадянський (1991 – 2004 рр.), під час якого наша держава поступово відмовлялася від союзного законодавства і активно розбудовувала власну правову систему, формувала національне законодавство, в т.ч. і цивільне; третій етап (2004 р. – дотепер) – новітній етап законотворення,

початком якого стало введення в дію чинного ЦК України, низки інших нормативно-правових актів, які регулюють відшкодування моральної шкоди.

2. Відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях – це особливий спосіб захисту порушених особистих немайнових чи (або) майнових прав та інтересів особи, специфіка якого обумовлена: сферою завдання шкоди – виключно особистісна (індивідуальна) чи соціальна; об'єктом посягання (життя, здоров'я, честь, гідність, ділова репутація, майно); наслідками страждань (тимчасова втрата здоров'я (тимчасова непрацездатність); інше ушкодження здоров'я, каліцтво (повна втрата працездатності); смерть; пошкодження (знищення) майна); можливістю повернення до звичного, такого, що існував до порушення права, способу життя.

3. Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях повинно здійснюватись у відповідності до загального принципу цивільного права - повного відшкодування завданої шкоди. Задля досягнення цієї мети необхідно розмежовувати поняття «розмір» та «характер» відшкодування моральної шкоди. Під розміром відшкодування моральної шкоди слід розуміти визначену законом чи судом грошову суму, що підлягає відшкодуванню в кожному конкретному випадку. Під характером відшкодування моральної шкоди пропонується розуміти суб'єктивні та об'єктивні чинники, які обумовлені особливістю того блага, якому завдана шкода і які впливають на визначення розміру відшкодування моральної шкоди.

4. Відшкодування моральної шкоди в «інший спосіб» - це вчинення делінквентом, передбачених законом та визначених судом дій немайнового характеру на користь потерпілого, які спрямовані на усунення, залагодження негативних наслідків, яких особа зазнала внаслідок протиправної поведінки заподіювача шкоди.

5. Призначення «інших способів» відшкодування моральної шкоди обумовлюється специфікою окремих видів деліктів, передбачених статтями

1176, 1177, 1187, 1209 ЦК України. До таких способів відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, слід віднести: психологічно-правову реабілітацію, яка є системою заходів, спрямованих на відновлення, корекцію психологічної сфери особи, створення сприятливих умов для розвитку та утвердження особистості; психологічно-правову консультацію, яка проводиться з метою надання особі психологічної допомоги; психологічно-правову терапію, яка представляє собою систему спеціальних психологічних методів оздоровчого впливу на людину для нормалізації її психічного стану.

6. Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях характеризується певними особливостями: по-перше, відшкодування моральної шкоди слід розглядати не лише як спосіб захисту цивільних прав та інтересів, а і як міру цивільно-правової (деліктної) відповідальності; по-друге, визначення розміру її відшкодування повинно здійснюватись через взаємозв'язок психічного стану потерпілого, рівня його душевних страждань та можливістю усунути негативні наслідки шляхом матеріального виразу такого відшкодування; по-третє, у деліктних зобов'язаннях моральна шкода може бути відшкодована не безпосередньо потерпілому (зокрема, у випадку його смерті), а особам, які у зв'язку з цим набувають права на відшкодування моральної шкоди; по-четверте, факт наявності моральної шкоди потребує доведення у встановленому законом порядку, оскільки така шкода є самостійним видом шкоди і умовою цивільно-правової відповідальності; по-п'яте, пріоритет захисту права на відшкодування моральної шкоди належить судовим органам, і рішення про її відшкодування – винятково компетенція суду; по-шосте, чинне цивільне законодавство передбачає відшкодування моральної шкоди, поряд із фізичними особами, і юридичній особі; по-сьоме, у окремих деліктних зобов'язаннях відшкодування моральної шкоди не ставиться в залежність від вини заподіювача шкоди.

7. Право на відшкодування моральної шкоди, умови та порядок її відшкодування визначено низкою нормативно-правових актів, що свідчить про неоднозначний підхід законодавця до практичного вирішення питання. Однак, значна їх кількість та їхня різногалузовість, а подекуди і невідповідність, не сприяє ефективності правового регулювання інституту відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях та його належній практичній реалізації. Це висуває нагальну необхідність прийняття окремого законодавчого акту, в якому були б регламентовані всі випадки відшкодування моральної шкоди, завданої у деліктних зобов'язаннях, з визначенням поняття «моральної шкоди», чітким розмежуванням умов виникнення права на відшкодування моральної шкоди, визначенням суб'єктів відповідальності та суб'єктів права вимоги, критеріїв визначення розміру та способів відшкодування моральної шкоди, визначенням джерел фінансування в деліктах, де відповідальність перед потерпілим покладено на державу. Наявність окремого законодавчого акту сприятиме дієвості цього правового інституту та значно підвищить рівень захисту прав та інтересів потерпілих у деліктних зобов'язаннях.

8. При розгляді справ про відшкодування моральної шкоди, завданої смертю потерпілого, доцільно застосування презумпції моральної шкоди. Смерть фізичної особи повинна бути тією обставиною, яка звільняє близьких родичів, інших осіб (які у встановленому законом порядку набули статусу потерпілих), від необхідності доказування факту наявності у них моральних чи фізичних страждань, а відтак і моральної шкоди. Розмір відшкодування моральної шкоди, завданої смертю потерпілого повинен бути зафіксованим у законі у вигляді сталої величини, як це, наприклад, передбачено у законодавстві деяких зарубіжних країн.

9. Доцільною є можливість позасудового вирішення питання про відшкодування моральної шкоди, завданої у деліктному зобов'язанні. Це може мати місце у випадках взяття делінквентом зобов'язання добровільно відшкодувати моральну шкоду шляхом укладення між ним та потерпілою

особою відповідного договору, в якому визначено порядок, розмір та способи її відшкодування.

10. Інститут відповідальності держави за завдану незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду та їх посадовими особами моральну шкоду є окремим, міжгалузевим інститутом, оскільки його зміст складають норми, зокрема, цивільного, кримінального процесуального і фінансового права, що дозволяє забезпечити справедливий захист осіб, які постраждали внаслідок незаконних дій названих органів чи їх посадових осіб.

11. При визначенні розміру відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, необхідно враховувати наступні критерії: за яке кримінальне правопорушення особі винесено підозру; чи було застосовано до особи запобіжний захід і який саме; скільки слідчих дій було проведено і у який час; тривалість досудового розслідування; чи перебуває особа у шлюбі; чи має особа дітей; чи працює особа і чи було повідомлено роботодавця про перебування особи під слідством; територіальні межі поширення інформації про перебування особи під слідством або судом, а також наслідки незаконного перебування під слідством або судом, зокрема: стан здоров'я особи (фізичний та психічний) тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Абламський С. Є. Окремі аспекти відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілому, у кримінальному судочинстві / С. Є. Абламський // Право і безпека. – 2012. - № 3(45) – С. 154-159.
2. Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. : т. 2. Общее учение об обязательствах и его отдельных видах. – М. : Статут, 2012. – 535 с.
3. Антимонов Б. С. Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной безопасности. - М. : Госюриздат, 1952. – 226 с.
4. Антимонов Б. С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении. - М. : Госюриздат, 1950. – 116 с.
5. Антосик С. М., Кокун О. М. Відшкодування моральної шкоди: психологічні аспекти / С. М. Антосик, О. М. Кокун // Адвокат. – 1998. – № 4. – С. 17–21.
6. Арсланов К. М. Функции правового института возмещения морального вреда при посягательстве на честь, достоинство, деловую репутацию в сфере частной жизни гражданина по законодательству России и Германии / К. М. Арсланов. - Автореферат на соискание науч. степени канд. юрид. наук по спец : 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; предпринимательское право». - Казанский гос.ун-т. - Казань, 1989. – 19 с.
7. Бакірова І. Застосування судами законодавства України щодо відшкодування моральної шкоди: проблемні питання / І. Бакірова // Право України. – 2006. - № 5. – С. 89-92.
8. Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения) / М. Бартошек: перевод с чешского. – М. : Юридическая литература, 1989. – 890 с.
9. Басин Ю. Г. Основания гражданско-правовой ответственности за хозяйственные правонарушения / Ю. Г. Басин // Известия АН Казахской ССР. Серия общественных наук. – 1986. - № 1. – С. 87–90.

10. Башняк О. Відшкодування моральної шкоди як засіб соціального захисту / О. Башняк // Формування економічних відносин в умовах становлення ринку. - Тернопіль, 1999. – 155 с.
11. Бегма А. Окремі питання цивільного позову в кримінальному процесі / А. Бегма // Підприємництво, господарство і право. - 2005.- № 8. - С.149-152.
12. Безлепкин Б.Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину судебносудственными органами. – М. : Политиздат, 1979. – 319 с.
13. Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда: теория и практика. – М. : Изд-во Московского ун-та, 1986. – 150 с.
14. Белякова А.М. Имущественная ответственность за причинение вреда. – М.: Юридическая литература, 1979. – 110 с.
15. Беляцкий С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда. – М. : Юрид. бюро «Городец», 1996. – 76 с.
16. Бестугина М.А. Гражданско-правовая ответственность: сущность, содержание и формы реализации // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – 1986. - № 3. – С. 67-72.
17. Боброва Д.В. Права граждан на возмещение вреда. – К. : Наукова думка, 1990. - 322 с.
18. Боброва Д.В. Цивільне законодавство / Д.В. Боброва / Загальна теорія цивільного права : підручник /за ред. О.А. Підпригори, Д.В. Бобрової. – К. : 1992. - 226 с.
19. Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник для вузов. – М. : Международные отношения, 1989. – 368 с.
20. Бойко М.Д. Відшкодування шкоди: Правовий аспект : навч.-практ.посіб. / М.Д. Бойко. – К. : Атіка, 2007. - 328 с.
21. Бойцова В.В. Реабилитация необоснованно осужденных граждан в современных правовых системах / В.В. Бойцова, В.Л. Бойцова. – Тверь, 1993. – 105 с.
22. Бородин С.В. Проблемы возмещения ущерба за умышленные убийства / С.В. Бородин // Государство и право. – 1994. - №4. - С. 92-96.

23. Брагинский М. И. Договорное право. Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М. : Статут, 1999. – 705 с.
24. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. – М. : Юрид. лит, 1976. – 215 с.
25. Брауде И. Возмещение неимущественного вреда / И. Брауде // Революционная законность. – 1926. – № 9-10. - С. 1929.
26. Бурзель Ю. Щодо встановлення верхньої межі відшкодування моральної (немайнової) шкоди / Ю. Бурзель // Право України. – 2003. - № 3. – С. 40-42.
27. Валиахметова Е. М. Возмещение ущерба, причиненного преступлением / Валиахметова Е. М. // Бюллетень Владикавказского института управления, 2006. - № 18. - С. 212-224.
28. Варшавский К. М. Обязательства, вытекающие вследствие причинения вреда другому. – М. : 1969. – 124 с.
29. Васильєв В. В. Можливість відшкодування (компенсації) моральної (немайнової) шкоди особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення за рахунок Державного бюджету України [Текст] / В. В. Васильєв // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Серія: Юриспруденція. – 2015. – Вип. 13. – Т. 2. - С. 46-49.
30. Васильєв В. В. Окремі питання визначення поняття моральної (немайнової) шкоди [Текст] / В. В. Васильєв // Науковий вісник УжНУ. – Серія «Право». – Вип. 32. – Ч. 1. – 2015. – С. 10-15.
31. Васильєв В.В. Правове регулювання відшкодування шкоди, завданої злочином / В.В. Васильєв. – Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Х. : Нац. юрид. ун-т імені Я.Мудрого. – 2016. – 21 с.
32. Васильєв В. В. Правове регулювання відшкодування шкоди, завданої злочином / Владислав Віталійович Васильєв. – Дис. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спец: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний

процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Х. : Нац. юрид. ун-т. Імені Я.Мудрого. – 2016. – 232 с.

33. Вилков Г. Е. Международное частное право в избранных документах. – М. : Изд-во ИМО, 1961. – 335 с.

34. Відшкодування матеріальної і моральної шкоди та компенсаційні виплати. Нормативні акти, роз'яснення, коментарі. За ред. П.І. Шевчука – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 928 с.

35. Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 288 с.

36. Владимирова В. В. Компенсация морального вреда – мера реабилитации потерпевшего в российском уголовном процесс / В. В. Владимирова. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 164 с.

37. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права. – М. : Изд. дом «Территория будущего», 2005. – 800 с.

38. Власов А. А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. – М. : Изд-во им. Сабашниковых, 2000. – 344 с.

39. Волочай С. О моральном вреде глазами эксперта: мифы и реальность, судебная практика и стереотипы обыденного сознания [Електронний ресурс] / С.Волочай. – Режим доступу : <http://selev-consulting.com/ru/docs/20100204-1253/>.

40. Герасименко Н. Ф. Очерки становления современного российского законодательства в области охраны здоровья граждан. – М. : Триумф, 2001. – 71 с.

41. Голубев К. И., Нарижный С. В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2000. – 295 с.

42. Горбась Д. В. Сутність та способи здійснення суб'єктивних цивільних прав / Д. В. Горбась // Цивільне право України: Загальна частина / За редакцією професорів І. А. Бірюкова і Ю. О. Заїки. – К. : Алерта, 2014. – С. 201-209.

43. Горбачова І. М. Сучасний стан та перспективи розвитку заходів компенсації в кримінальному праві України / І. М. Горбачова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки». – 2013. - Том 26 (65). - № 2-1 (Ч. 2). - С. 164-172.
44. Гражданское право : учебник / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева // под. ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : «РГ-Пресс», 2010. – Т. 3. – 800 с.
45. Гражданское право : учебник / Отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. – 5-е изд. - М. : Юридическая литература, 2001. - 632 с.
46. Гражданское уложение Германии: перевод с немецкого. – М. : Статут, 2004. – 816 с.
47. Грибанов В. П. Ответственность по гражданскому праву / Под ред. Е. А. Суханова. — М. : М-Инфа, 1994. — Т. 1. – 512 с.
48. Грибанов В. П. Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей. – М. : Знание, 1973. – 96 с.
49. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. – М. : Статут, 2001. – 411 с.
50. Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція / С. Д. Гринько / за наук. ред. О. Є. Харитонов. – Хмельницький : Вид-во Хмельницького університету управління і права, 2012. – 724 с.
51. Грищук В. К. Проблеми кодифікації кримінального законодавства України. – Львів, 1993. – 168 с.
52. Грищук О. В. До питання про поняття «моральної шкоди» та її різновиди / О.В. Грищук // Актуальні проблеми політики. - Одеса, 2003. - Вип.16. - С. 250 – 252.
53. Грищук О. В. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти). – Дисертація на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук за спец. : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія

політичних і правових вчень» / Оксана Вікторівна Грищук. – К. : Київ. нац. ун-т імені Т.Г.Шевченка, 2002. – 188 с.

54. Грищук О. В. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти) / О. В. Грищук // Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук : спец: 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» – К. : Київ. нац. ун-т імені Т.Г.Шевченка, 2002. – 20 с.

55. Груздев В. В. О проблеме гражданско-правовой вины / В. В. Груздев // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2010. - № 10. – Система информационно-правового обеспечения «Гарант Эксперт».

56. Гузела М. В. Відшкодування заподіяної злочином шкоди за ініціативою суду в кримінальному судочинстві України: автореф. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. «Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза» / Гузела М. В. — Л. : 1999. – 26 с.

57. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою: Міжнародний документ ООН від 29 листопада 1985 р / [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi.nreg_995_114 / 05.11.2009.

58. Дикарев И. С. Тенденции и причины распространения публичного начала на процедуры возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением, в отечественном уголовном процессе (XIX - начало XX в.) / И. С. Дикарев // Вестник Волгоградского государственного университета, 2008. - № 10. - С. 97-105.

59. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова [та ін.] : за ред. О. В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. - 920 с.

60. Донцов С. Е. Гражданско-правовые внедоговорные способы защиты социалистической собственности. - М. : Юрид. лит, 1980. – 64 с.

61. Донцов С. Е., Глянцев В. В. Возмещение вреда по советскому законодательству. - М. : Юрид. лит., 1990. - 272 с.

62. Донцов С. Е., Маринина М. Я. Имущественная ответственность за вред, причиненный личности. – М. : Юрид. лит, 1986. – 160 с.
63. Дрішлюк А. І. Важливість судової практики при вирішенні спорів про відшкодування шкоди / А. І. Дрішлюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 8–11.
64. Дубриный В. Я. Потерпевший на предварительном следствии. – Саратов : Приволж. кн. изд-во, 1966. – 99 с.
65. Дулясова М. В., Стрижкова Н. В. Практика возмещения морального вреда в России и за рубежом / М. В. Дулясова, Н. В. Стрижкова // Нефтегазовое дело. - 2003. - №2. – С. 6-7.
66. Європейська конвенція щодо відшкодування шкоди жертвам насильницьких злочинів: Міжнародний документ Ради Європи від 24 листопада 1983 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_319
67. Єфремова І. Визначення поняття та змісту моральної шкоди / І. Єфремова // Підприємництво, господарство і право. – 2011. - № 11. – С. 68-71.
68. Забара І. М. Теоретичні питання визначення моральної (немайнової) шкоди в законодавстві України / І.М. Забара // Актуальні проблеми міжнародних відносин. - К. : 1999. - Вип. 14. - ч. 2. – 99 с.
69. Забара І. М. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві /Ігор Миколайович Забара // Дисертація на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук за спец.: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – К. : Київ. нац. університет ім. Тараса Шевченка, 2002. – 195 с.
70. Загальна декларація прав людини: Міжнародний документ від 10.12.1948 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

71. Загнітко А. П. Великий тлумачний словник. Сучасна українська мова від А до Я / А. П. Загнітко, І. А. Щукіна. – Донецьк: БАО, 2008. – 704 с.
72. Заїка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток. – Монографія. – 2-е вид. – К. : КНТ, 2007. – 288 с.
73. Заїка Ю. О. Цивільно-правові засоби захисту майнових інтересів потерпілого від злочину / Ю. О. Заїка // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2010. - № 5. – С. 58-64.
74. Звеков В. П. Международное частное право : Курс лекций. – М. : Норма – Инфра, 1999. – 667 с.
75. Здирок М. А. Передумови виникнення права на відшкодування збитків / М. А. Здирок. // Пріоритетні напрямки розвитку правової системи України. – Матеріали міжн. наук.-практ. конференції (Донецьк, 25-26 жовтня 2013 р.). – С. 39–42.
76. Зейц А. Возмещение морального вреда по советскому праву / А. Зейц // Еженедельник советской юстиции. – 1927. – № 47. – С.1469.
77. Zobov'язальне право України : підручник / за ред. Є. О. Харитонova, Н. Ю. Голубевої. – К. : Істина, 2011. - 848 с.
78. Институт компенсации морального вреда в российском гражданском праве // под. ред. докт. юрид. наук С. В. Тычинина. – Белгород. – Изд-во БелГУ, 2007. – 124 с.
79. Иоффе О. С. Вина и ответственность по советскому праву / О. С. Иоффе // Советское государство и право. – 1972. - № 9. – С. 34 - 43.
80. Иоффе О. С. Избранные труды: в 4 т. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. - Т.1. - 574 с.
81. Иоффе О. С. Обязательства по возмещению вреда. – Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1952. – 126 с.
82. Иоффе О. С. Обязательственное право. – М. : Юрид. лит, 1975. – 871 с.

83. История государства и права России : ученик / под. ред. И. А. Исаева. – изд. 3-е перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2003. – 797 с.
84. Інструкції щодо порядку взаємодії управлінь (відділів) у справах сім'ї, молоді та спорту, служб у справах дітей, центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді та відповідних підрозділів органів внутрішніх справ з питань здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї. Наказ Міністерства у справах сім'ї, молоді та спорту та Міністерства внутрішніх справ № 3131/386 від 7 вересня 2009 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0917-09/page>
85. Інформація Головне управління Юстиції в Тернопільській області // Електронний ресурс: <http://www.obljust.te.ua/?page=consult&consultid=112&sub=>
86. Кабатова Е. В. Деликты в международном частном праве / Е. В. Кабатова // Государство и право. – 1992. - № 9. – С. 100–108.
87. Кагадій М. І., Лов'як О. О., Капля О. М. Цивільно-правове забезпечення відшкодування шкоди, завданої правоохоронними органами / За заг. ред. Гусарова С. М. (навчальний посібник) – К. : СПД Моляр С.В., 2010. – 206 с.
88. Калмыков Ю. Х. Возмещение вреда, причиненного имуществу. – Саратов: Изд-во. Саратов. ун-та, 1965. – 72 с.
89. Калмыков Ю. Х. Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда имуществу: автореф. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; предпринимательское право / Ю. Х. Калмыков. – Х. : 1963. - 20 с.
90. Калюжний Р. А. Римське приватне право : Підручник / В. М. Вовк. – К. : Атіка, 2012. – 408 с.
91. Канзафарова І. С. Теорія цивільно-правової відповідальності: монографія / І. С. Канзафарова. – Одеса : Астропринт, 2006. – 264 с.
92. Капустянський К. В. Правовые основы компенсации морального вреда. Автореф. на соискание науч. ступени канд.. юоид. наук по специальности:

- 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право». – Совр. гуманитар. акад. - М. : 2005. – 29 с.
93. Кашин В. Оценка морального ущерба в РФ / В. Кашин // Юридическая практика. – 2003. - № 22. – 3 июня. – С.10.
94. Ківалова Т. В. Цивільно-правова не договірна відповідальність як вид юридичної відповідальності / Т. В. Ківалова // Про українське право. Правова відповідальність. Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ. нац. ун-ту імена Тараса Шевченка / За ред. І. А. Безклубого. – К. : 2010. – Час У. – С. 207-216.
95. Клочков О. В. Компенсация морального вреда как мера гражданско-правовой ответственности: дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук по специальности 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» /Александр Владимирович Клочков. – Волгоград. : 2004. – 168 с.
96. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/322-08>
97. Кожин И. Г. Институт гражданского иска в уголовном процессе по новому УПК РФ / И. Г. Кожин // Право и безопасность. – 2003. - № 1-2 (6-7). – С. 114-118.
98. Коментар до Конституції України. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. – 386с.
99. Комментарий по применению Правил возмещения собственником предприятия вреда, причиненного работнику повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей / Под ред. В. К. Мамутова и Ю. С. Шемшученко. – К.: Юринком Інтер, 1996. – 207 с.
100. Компенсація шкоди жертвам насильницьких злочинів в Україні (фахові аспекти) / Л. М. Баранов, С. Є. Сиротенко, М. І. Сірий. – К. : Наш час, 2006. – 100 с.

101. Конституційне право України: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти / НАН України; Київ. ун-т ім. Тараса Шевченка / В. Ф. Погорілко (ред.). – К. : Наук. думка, 1999. – 734 с.
102. Конституція України : Конституція від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. - Ст. 141.
103. Конституція України : наук.-практ. ком. / редкол. : В. Я. Тацій (гол. редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., перерою. і допов. – Х. : Право, 2011. - 1128 с.
104. Коссак В. М. Вибрані твори [текст] / В. М. Коссак // Львівський ун-т ім. І.Франка. – Львів, Хмельницький : ХУУП, 2015. – 281 с.
105. Коршакова О. М. Проблематика відшкодування моральної шкоди за позовами про захист прав споживачів / О. М. Коршакова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Сер. Юриспруденція. – 2015. - № 5. – Т. 2. – С. 27-29.
106. Кофман В. И. Границы юридически значимого поведения / В. И. Кофман // Правоведение. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та. - 1960. – № 3. - С. 45-58.
107. Кримінальний процесуальний кодекс України: кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. - № 9-10, № 11-12, № 13. - Ст. 88.
108. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство із змінами та допов. Станом на 15 вересня 2015 р. – К. : Алерта, 2015. – 208 с.
109. Кучер В. О., Поляк С. П. Визначення розміру компенсації моральної шкоди / В. О. Кучер, С. П. Поляк // Науковий вісник ЛДУВС. – 2014. - № 1. – Серія юридична. – С. 120-132.
110. Ларін М. Відшкодування моральної шкоди: питання кількісного виміру / М. Ларін // Юридичний вісник України. – 2004. - № 50(494) / [Електронний ресурс] : Веб-сайт Видавництва юридичної літератури «Юрінком Інтер». – Режим доступу:

http://www.yuricom.com/ua/legal_bulletin_of_Ukraine/publications/?aid=546&rid=59

111. Лист Міністерства юстиції України від 13.05.2004 р. № 35-13/797 «Методичні рекомендації. Відшкодування моральної шкоди» // Вісник законодавства України. – 2004. - № 26.
112. Лов'як О. О. Актуальні проблеми деліктної відповідальності службових осіб ОВС // 36. мат. науково-теоретичної конференції, присвяченої створенню Академії управління МВС. – К, 2006. – С. 197–200.
113. Лов'як О. О. Вина та правомірне заподіяння шкоди при виконанні службових обов'язків // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 9. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Спілка юристів України, 2001. – С. 226–232.
114. Лов'як О. О. Відшкодування майнової шкоди, заподіяної в стані професійного ризику // Право України. – К., 2002. – № 10. – С. 75–77.
115. Лов'як О. О. Відшкодування шкоди, заподіяної правомірними діями при виконанні службових обов'язків // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – К., 2000. – № 4. – С. 42–46.
116. Лов'як О. О. Деякі проблеми способів (форм) відшкодування моральної шкоди // Проблеми державотворення та право творення в Україні: тези доповідей учасників Всеукраїнської науково-практичної конференції (Львів, 17 лютого 2012 р.). – Львів: ЛДУВС, 2012. – С. 307-310.
117. Лов'як О. О. Нормативно-правове забезпечення відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ: монографія / О.О. Лов'як. – К. : 2011. – 228 с.
118. Майданик Л. А., Сергеева Н. Ю. Материальная ответственность за повреждение здоровья. – М. : Госюриздат, 1968. – 174 с.
119. Майданик Р. А. Цивільно-правова відповідальність // Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / Колектив авторів, відп. ред. Ю. В. Баулін. – Донецьк : ПП «Кальміус», 2013. – С. 86-147.

120. Майстер І. П. Методи визначення розміру компенсації моральної шкоди / І. П. Майстер // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2014. - № 11. – С. 76-82.
121. Майстер І. П. Понятійний апарат компенсації моральної шкоди / І.П. Майстер // Університетські наукові записки. – 2012. - № 3. – С. 180-187.
122. Малеин Н. С. Вина – необходимое условие имущественной ответственности / Н. С. Малеин // Советское государство и право. – 1971. - № 2. – С. 28-35.
123. Малеин Н. С. Возмещение вреда, причиненного личности. – М. : Юрид. лит, 1965. – 230 с.
124. Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. – М. : Юрид. лит., 1981. – 213 с.
125. Малеин Н. С. О моральном вреде / Н. С. Малеин // Государство и право. – 1993. – №3. – С. 32–39.
126. Малеин Н. С. Понятие и основания имущественной ответственности / Н. С. Малеин // Советское государство и право. – 1970. - № 12. – С. 36 - 43.
127. Малеина М. Компенсация за неимущественный вред// Вестник Верховного Суда СССР. – 1991. – № 5. – С. 27–29.
128. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление и защита. - М. : МЗ Пресс, 2001. – 244 с.
129. Мальцева Т. В. Проблема визначення розмірів компенсації моральної шкоди, завданої внаслідок порушення особистих немайнових прав фізичної особи / Т. В. Мальцева // Вісник НУВС. – 2004. - № 27. – С. 118-126.
130. Маркова М. Г. Ответственность органов внутренних дел за вред, причиненный неправильными служебными действиями их работников: Учеб. пособие / Акад. МВД СССР. – М. : МФЮЗО, 1980. – 48 с.
131. Марущак Н. Про необхідність нового порядку відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду / Н. Марущак // Підприємництво, господарство і право. – 2004. - № 5. – С. 129-132.

132. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности. – М. : Юрид.лит. – 1970. – 168 с.
133. Матвеев Г. К. Основания юридической ответственности / Г.К. Матвеев // Советское государство и право. – 1971. - № 10. – С. 28 - 35.
134. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве. – К. : Изд-во КГУ, 1955. – 307 с.
135. Матвеев Ю. Г. Англо-американское деликтное право / Ю. Г. Матвеев. – М. : Юридическая литература, 1973. - 174 с.
136. Мачульская Е. Е. Проблемы возмещения морального вреда в трудовом праве / Е. Е. Мачульская // Вестник МГУ. - Серия «Право». – 1994. – № 1 – С. 24 – 29.
137. Мироненко В. П. Евтаназія: морально-правовий аспект / В. П. Мироненко // Нотаріат для вас. - 2010. - № 9. – С. 58-64.
138. Мироненко В. П. Інститут моральної шкоди: історико-правовий аспект / В. П. Мироненко // Нотаріат для вас. – 2013. - № 5. – С. 42 – 48.
139. Мироненко В. П. Особливості відшкодування моральної шкоди за законодавством України / В. П. Мироненко // Судова апеляція. – 2013. - № 1. – С.114-119.
140. Мироненко В. П., Полішко Н. Л. Особливості визначення розміру моральної шкоди / В. П. Мироненко, Н. Л. Полішко // Нотаріат для вас. – 2012. - № 4. – С. 18 – 24.
141. Мироненко В. П., Полішко Н. Л. Право фізичної особи на компенсацію моральної шкоди / В. П. Мироненко, Н. Л. Полішко // Нотаріат для вас. – 2012. - № 3. – С. 43 – 49.
142. Михно Е. А. Компенсация морального вреда во внедоговорных обязательствах: Дис. на соискание науч. степени канд. юрд. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право». – Библиотека Санкт-Петербургского государственного университета. – 1998. – 162 с.

143. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16 грудня 1966 року // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043
144. Міжнародний пакт про економічні, соціальні, культурні права від 16 грудня 1966 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_042
145. Мікуліна М. Відшкодування майнової та моральної (немайнової) шкоди, завданої незаконними діями: ретроспектива і сьогодення / М. Мікуліна // Право України. – 2004. - № 12. – С. 109-111.
146. Навроцька В. В. Доцільність передачі питання про розмір задоволених при вирішенні кримінальної справи позовних вимог на розгляд в порядку цивільного судочинства / В.В. Навроцька // Часопис Академії адвокатури України. – 2009. - № 4. – С. 1-7.
147. Нарижный С. В. Компенсация морального вреда: уголовно-процессуальный аспект. Дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук по специальности 12.00.09 // Сергей Викторович Нарижный. – СПб, - Санкт-Петербургский гос. ун-т, 1999. – 206 с.
148. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т.; за ред. О. В. Дзери (кер.авт.кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – 5-е вид. перероб. і доп. - К. : Юрінком Інтер, 2013. – Т. 1. - 832 с.
149. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т.; за ред. О. В. Дзери (кер.авт.кол.), Н. С. Кузнецової, В. . Луця. – 2-е вид. перероб. і доп. - К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 1. – 832 с.
150. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т.; за ред. О. В. Дзери (кер.авт.кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – 2-е вид. перероб. і доп. - К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 2. – 1082 с.
151. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України [текст] / Ю. В. Бек [та ін.] // за ред. В. М. Коссака. – К. : Істина, - 2004. – 976 с.
152. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України // за ред. В. М. Коссака. - 2-ге вид. змінене і доповнене. – К. : Істина, 2008. – 992 с.

153. 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 : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / НАН України, Ін-т держави і права ім.. В.М. Корецького. – К. : 2003. – 20 с.
154. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательстве. – М. : Госюриздат, 1950. – 416 с.
155. Нор В. Т. Имущественная ответственность за неправильные действия должностных лиц. — Л. : Вища школа. - Изд-во при Львов. гос. ун-те, 1974. – 89 с.
156. Оверко Г. Я. Відшкодування моральної шкоди, заподіяної при наданні медичних послуг в Україні: монографія // Інституту держави і права ім.. В.М. Корецького. – К. : 2012. – 248 с.
157. Оверко Г. Я. Відшкодування моральної шкоди, заподіяної при наданні медичних послуг в Україні. – Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд.. юрид. наук за спец.: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» - К. : 2012. – 19 с.
158. Оверко Г. Я. Про деякі питання практики відшкодування моральної шкоди, завданої при наданні медичних послуг / Г.Я. Оверко // Європейські перспективи. – 2011. - ; 4. – Ч. 2. – С. 131-138.
159. Онищенко О. С. Визначення розміру моральної шкоди судом / О. С. Онищенко // Цивільне право та процес: науковий шлях до європейської інтеграції: матеріали круглого столу (4 листопада 2014 р.) / відп. ред. С. В. Губарев. – К. : Інститут кримінально-виконавчої служби, 2014. - С. 25–28.
160. Онищенко О. С. Способи відшкодування моральної шкоди / О. С. Онищенко // Юридична наука. – 2015. - № 1. – С. 15–20.
161. Онищенко О. С. Особливості відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях / О. С. Онищенко // Судова апеляція. - 2015. - № 2. – С. 102-108.

162. Основи законодавства України про охорону здоров'я. Закон України від 19.11.1992 № 2801-ХІІ // Електрон. ресурс: <http://zakon.rada.gov.ua>
163. Отрадна О. Критерії правомірності поведінки у деліктних зобов'язаннях / О. Отрадна // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 53. – С. 238-243.
164. Отрадна О. О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: Навч. посіб. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 240 с.
165. Отрадна О. О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань: монографія / О.О. Отрадна. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 328 с.
166. Отрадна О. О. Механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань / О.О. Отрадна // Автореф. на здобуття наук. ступ. доктор юридичних наук за спец.: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – К. : 2014, Київ.нац.ун-т ім. Тараса Шевченка. – 36 с.
167. Павловська Н. В. Відшкодування моральної шкоди при посяганні на недоторканість особистого життя / Н.В. Павловська // Право України. – 2001. - № 3. – С. 45-47.
168. Павловська Н. В. Теорія і практика захисту моральних благ цивільним законодавством України / Н.В. Павловська // Автореф. на здобуття наук. ступеню канд.. юрид. наук за спец.: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». – К. : 2002. - 20 с.
169. Палиук В. П. Правовое регулирование возмещения морального (неимущественного) вреда / Владимир Павлович Палиук // Дис. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спеціальністю : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». – Харків, 2000. – 233 с.
170. Палиук В. П. Защита прав потребителей: В 2 т. – Николаев: Возможности Киммерии, 1996. – Том 1. – 272 с.

171. Палиюк В.П. Моральный (неимущественный) вред / В. П. Палиюк. – К. : Право, 1999. – 143 с.
172. Палиюк В. П. Основные положения законодательства Украины о возмещении морального (неимущественного) вреда / В. П. Палиюк // Конунгузори (Законодательство, Таджикистан). – 2011. - № 1. – С. 121-129.
173. Паліюк В. П. Умови відшкодування моральної (немайнової) шкоди / В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 54-65.
174. Паліюк В. П. Визначення розміру моральної (немайнової) шкоди / В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 89–97.
175. Паліюк В. П. Вина заподіювача моральної (немайнової) шкоди / В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 80- 89.
176. Паліюк В. П. Відшкодування моральної шкоди по Конституції України / В. П. Паліюк // Конституція. Незалежність. Правова держава : доп. та повідомл. наук.-практ. конф., присвяченої першій річниці Конституції України. – Миколаїв, 1997, - с. 52-53.
177. Паліюк В. П. Правове врегулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спеціальністю : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». – Харків, 2000. – 17 с.
178. Паліюк В. П. Причинний зв'язок між протипротою поведінкою правопорушника і її результатом – моральною (немайновою) шкодою / В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 78–80.

179. Паліюк В. П. Протиправна поведінка заподіювача моральної (немайнової) шкоди В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 65-78.
180. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997. – 608 с.
181. Паращенко В. Н., Сокол С. Ф. Защита чести и достоинства гражданина в судебном порядке. – Минск: Веды, 1998. – 108 с.
182. Плаксін В. Відшкодування моральної шкоди за трудовим правом / В. Плаксін // Право України. – 1995. – № 2. – С. 14–16.
183. Плачков Д. Ф. Відшкодування шкоди фізичній особі, що потерпіла від злочину, за цивільним законодавством : Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спеціальністю : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». – Одеса, 2008. – 19 с.
184. Плачков Д. Ф. Юридична природа відносин відшкодування державою шкоди, завданої фізичній особі злочином / Д. Ф. Плачков // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. - №3. – С.229-233.
185. Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / С. В. Познышев. – М. : Изд. Г. А. Лемана и Б. Д. Плетнева, 1913. - 328 с.
186. Покровский И. А. История римского права. – Мн. : Харвеси, 2002. – 528 с.
187. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М. : Статут, 2001. - 352 с.
188. Поляков И. Н. Ответственность по обязательствам вследствие причинения вреда. – М. : Юридическое бюро «Городец», 1998. – 172 с.
189. Понарин В. Я. Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России. – Воронеж, 1994. – 187 с.
190. Попов В. Л. Судебная медицина. – СПб, 1993. – 318 с.

191. Постанова Київського апеляційного господарського суду № 27/2-38/1 від 27.12.2006 // Система аналізу судових рішень VERDICTUM 1.0., файл 362428.
192. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень / Наказ Міністерства охорони здоров'я № 6 від 17 січня 1995 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95>
193. Практика вирішення судами області справ про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду // Інформаційний бюлетень судової практики (апел. суд Житомирської області)/Підгот. суддею апел. суду Житомирської області Л.М. Косигіною. – 2007. - №5 (11). – С.6.
194. Примак В. Межі використання психологічних знань у справах про відшкодування моральної шкоди / В. Примак // Юридична Україна. – 2011. - № 5. – С. 63-70.
195. Примак В. Д. Вади і переваги основних теоретичних концепцій цивільної вини / В. Д. Примак // Юридична Україна. – 2006. - № 5. – С.56-59.
196. Примак В. Д. Визначення кола умов та юридико-фактичної підстави відшкодування моральної шкоди / В.Д. Примак //Юридична Україна. – 2009. - № 4. – С. 65-64.
197. Примак В. Д. Вина і добросовісність в цивільному праві (теорія, законодавства, судова практика) [Текст] / В. Д. Примак. – К . : Юрінком Інтер, 2008. – 432 с.
198. Примак В. Д. Вина як критерій визначення розміру моральної шкоди / В. Д. Примак // Юридична Україна. – 2009. - № 5. – С. 71-76.
199. Примак В. Д. Відшкодування моральної шкоди на засадах справедливості, розумності й добросовісності. Монографія. - К . : Юрінком Інтер, 2014. – 432 с.

200. Примак В. Д. Відшкодування моральної шкоди у рішеннях Європейського суду з прав людини: орієнтири для вітчизняного законодавства і судової практики / В. Д. Примак // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2013. – Серія Право. Вип. 23. – Ч. 1. – Т. 1. – С. 258-262.
201. Примак В. Д. Концептуальні моделі визначення розміру відшкодування моральної шкоди / В. Д. Примак // Юридична Україна. – 2009. - № 9. – С. 60-69.
202. Примак В. Д. Критерії визначення розміру відшкодування за завдану моральну шкоду / В. Д. Примак // Підприємництво, господарство і право. – 2014. - № 4. – С. 25-28.
203. Примак В. Д. Методологічні засади дослідження механізму відшкодування моральної шкоди / В. Д. Примак // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 4. – Т. 1. – С. 160-165.
204. Примак В. Д. Окремі підходи до визначення справедливого розміру відшкодування за завдану моральну шкоду / В. Д. Примак // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. - с. 100-128.
205. Примак В. Д. Причинно-наслідковий зв'язок як умова відшкодування моральної шкоди крізь призму вимог справедливості, розумності й добросовісності / В. Д. Примак // Юридична Україна. – 2014. - № 1. – С. 25-30.
206. Примак В. Д. Функції відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності / В. Д. Примак // Юридична Україна. – 2010. - № 9. – С. 71-79.
207. Примак В. Д. Особливості відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності / В. Д. Примак // Часопис Київського університету права. – 2013. - № 3. – С. 175-179.
208. Приступа С. Н. Підстави та умови виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди / С. Н. Приступа // 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. – Х. : Право, 2011. – Т. 2. – 742 с.

209. Про банки і банківську діяльність. Закон України від 17 грудня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 5. – ст. 30.

210. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів. Закон України від 23 вересня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. - № 50. – ст. 302.

211. Про деякі питання застосування господарськими судами законодавства про інформацію. Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 28 березня 2007 р. № 01-8/184 / Офіційний сайт Верховної Ради України. Законодавство України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http : // zakon 1.rada.gov.ua](http://zakon1.rada.gov.ua).

212. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 № 1023-XII // Відомості Верховної Ради УРСР – 1991 р. – № 30. – Ст. 379.

213. Про оперативно-розшукову діяльність. Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII із змінами внесеними згідно з Законом № 901-VIII від 23 грудня 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2016. - № 4. – Ст. 44.

214. Про оплату праці. Закон України від 23 березня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. - № 17. – ст. 121.

215. Про попередження насильства в сім'ї. Закон України від 15 листопада 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. - № 10. – ст. 70.

216. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду. Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1995, № 1, ст. 1 (Назва Закону із змінами, внесеними згідно із Законом № 4652-VI (4652-17) від 13.04.2012)

217. Про запобігання корупції. Закон України від 14 жовтня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. - № 49. – ст. 2056.

218. Про роботу органів досудового розслідування станом на 11.12.2014: Статистична інформація Генеральної прокуратури України // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України: [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua>
219. Про режим іноземного інвестування. Закон України від 20 травня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 28. - ст. 302.
220. Про судову експертизу. Закон України від 25 лютого 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. - № 28. – ст. 232.
221. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2003. – № 3.
222. Про Судову практику у справах про злочини проти життя і здоров'я особи». Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 7 лютого 2003 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>
223. Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 8 від 30 травня 1997 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97>
224. Прокудина Л. А. Возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов. – М.: НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре Российской Федерации, 1997. – С. 32-34.
225. Рабінович П. Конституційні гарантії прав людини і громадянина: напрями удосконалення // Вісник Конституційного Суду України № 1. – 2011. – С.66.
226. Рабінович П. М. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти) / П. М. Рабінович, О. В. Грищук // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина ННІ державного

будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України. – Вип. 9. – Л. : 2006. – С. 4-7.

227. Рабінович П. М. Право людини на компенсацію моральної шкоди / П.М. Рабінович // Юридичний вісник України. – 2002. – № 3. – С. 1–4.

228. Рабінович П. М., Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування. – Львів: Астрон, 2001. – 108 с.

229. Рахунов Р. Д. Расширение прав потерпевшего / Р.Д. Рахунов // Социалистическая законность. – 1969. - № 4. – С. 36-38.

230. Резнік Г. Особливості відшкодування моральної шкоди, спричиненої посяганням на особисті немайнові блага дитини / Г. Резнік // Юридична Україна. – 2-14. - № 8. – С. 53-58.

231. Рибак О. Критерії визначення розміру компенсації моральної (немайнової) шкоди / О. Рибак // Підприємництво, господарство і право. – 2012. - № 10. – С. 28-31.

232. Римское частное право. Учебник / под ред. В.С. Нерсисянца. - М. : ИНФРА М. НОРМА, 1996. – 704 с.

233. Римское частное право: учеб. под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 2006. – 512 с.

234. Рішення Конституційного Суду України від 10 квітня 2003 р. (справа про поширення відомостей) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2002-2003 / відп. ред. канд. юрид. наук П.Б. Євграфов. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 200 с.

235. Рішення суду по справі № 2-14/10 // Електронний ресурс: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Search>.

236. Рішення суду по справі № 2-183/2010 р. // Електронний ресурс: <http://www.reyestr.court.gov.ua/ Search>;

237. Рішення Суворовського районного суду м. Херсона у справі № 2-4392/2004 р. // Електронний ресурс: <http://www.u.21/org.ua/rus/mayachna/rus/2.htm>.

238. Ромовская З. В. Личные неимущественные права граждан СССР (понятие, виды, классификация, содержание, гражданско-правовая защита): Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спеціальністю : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». – К. : 1968. – 17 с.
239. Ромовська З. В. Спірні питання відшкодування моральної шкоди / З.В. Ромовська // Вісник Верховного Суду України. – 2005. - № 5. – С. 41-44.
240. Российское законодательство X - XX веков: Судебная реформа. В 9-ти томах. – [Т. 5.] / Отв. ред.: Виленский Б. В.; [Под общ. ред.: Чистяков О.И.] - М. : Юрид. лит., 1991. - 496 с.
241. Российское законодательство X – XX веков. Т.1. Законодательство Древней Руси. – М. : 1984. – 432 с.
242. Российское законодательство X-XX веков. Т.2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. – М. : 1985. – 520 с.
243. Российское законодательство X-XX веков. Т.3. Акты Земских сборов. – М. : 1985. – 512 с.
244. Русу С. Д. Захист прав військовослужбовців у зобов'язаннях, що виникають внаслідок заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки: Автореф. на здобуття наук. ступеню канд. юрид. наук за спеціальністю : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право». / Русу С. Д. — Хмельницький, 1998. – 21 с.
245. Савицкая А. М. Суть гражданско-правовой ответственности / А. М. Савицкая // Юридическая ответственность. – Ленинград. : Изд-во ЛГУ, 1975. – С. 5-6.
246. Салтыкова С. Зарождение древнерусского права / С. Салтыкова // Российская юстиция. – 1997. – №1. – С. 59–62.
247. Самощенко И. С. Ответственность по советскому законодательству / И. С. Самощенко, М. Х. Фарукшин — М. : Политиздание, 1971. – 239 с.

248. Селезень С. В. До питання трактування поняття «моральна шкода» / С.В. Селезень // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2013. - № 27. – С. 479-489.
249. Сироїд Т. Л. Захист жертв злочинів у міжнародному праві: Автореф. дис... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук за спеціальністю: 12.00.11 – міжнародне право / Т.Л. Сироїд. – Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : 2000. – 20 с.
250. Сиротенко С. Деякі особливості застосування норм про компенсацію моральної (немайнової) шкоди стосовно суб'єктів господарювання // Академія правових наук України. Вісник Національної академії правових наук України. - Харків, 1999. – Вип. 1. – № 1 (16). – с. 210-217.
251. Сиротенко С. Є. Деякі теоретико-практичні питання визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди // Вісник Верховного Суду України. – 2002. - № 6. – С. 41-44.
252. Сібілов М. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності за порушення договірних зобов'язань за чинним Цивільним кодексом України // Вісник Академії правових наук України. – Харків, 2004. – Вип. 2 (37). – С. 80 – 88.
253. Сімейний кодекс України. К.: ПАЛИВОДА А.В., 2016. – 180 с.
254. Сліпченко О. І. Предмет доказування у справах про відшкодування моральної шкоди // Вісник Верховного суду України. – 2005. – № 8 (60). – С. 38–43.
255. Сліпченко О. І. Визначення розміру компенсації моральної шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 2. — С. 45-48.
256. Словник спеціальних термінів правоохоронної діяльності // за ред. проф. Я.Ю. Кондртаєва. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – 560 с.
257. Смирнов В. Т. Обязательства, возникающие из причинения вреда. - Л. : Изд-во ЛГУ, 1973. – 112 с.

258. Смирнов В. Т., Собчак А. А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве: Учеб. пособ. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1983. – 152 с.
259. Спільний Наказ Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України за № 6/5/3/41 від 4 березня 1996 р. «Про затвердження Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
260. Степанов М. А. Доказывание по гражданским делам о компенсации морального вреда : автореф. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс / М. А. Степанов. – СПб., 2003. – 20 с.
261. Стефанчук Р. О. Компенсація моральної шкоди як спосіб захисту особистих немайнових прав: проблеми та шляхи вирішення / Р. О. Стефанчук // Університетські наукові записки. - 2007. - № 1(21). - С. 67-83.
262. Стефанчук Р. О. Цивільне право України: навч. посібн. / Р. О. Стефанчук. – К.: Наукова думка, 2004. – 361 с.
263. Стефанчук Р. О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві. – К.: Науковий світ, 2001. – 306 с.
264. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія / Р. О. Стефанчук; відп. ред. Я.М. Шевченко. – Хмельницький: Вид-во Хмельницького ун-ту управління та права, 2007. – 626 с.
265. Тактаев И. А. Условия гражданско-правовой ответственности // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 2001. - № 6. – С. 74 – 85.
266. Тальберг Д. Г. Гражданский иск в уголовном суде или соединенный процесс / Д. Г. Тальберг. - Киев : Унив. тип., 1888. - 212 с.
267. Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву. – Саратов. : Изд-во Саратовского ун-та, 1973. – 456 с.

268. Тімуш І. С. Відшкодування шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення: деякі проблеми практичної реалізації // І. С. Тімуш // Юридична наука. – 2015. - № 11. – С. 59-66.
269. Тімуш І. С. До питання щодо розмежування моральної та майнової шкоди / І. С. Тімуш // Судова апеляція. – 2013. – № 1. – С.120-127.
270. Тімуш І. С. Поняття та сутність інституту відшкодування шкоди, завданої злочином, якщо не встановлено особу, яка його вчинила / І.С. Тімуш // Нотаріат України. – 2015. - № 3. – С. 4-11.
271. Тімуш І. С. Розвиток законодавства щодо цивільно-правового регулювання відшкодування моральної шкоди / І.С. Тімуш // Держава і право. – 2013. - № 60. – С. 195-201.
272. Тімуш І. С., Коваленко І. А. Вина як умова відповідальності за шкоду, завдану особами з вадами віку / І. С. Тімуш, І. А. Коваленко // Юридична наука. – 2014. - № 8. – С. 41-49.
273. Тімуш І. С., Лапчевська О. Ф. Підстави відповідальності за сімейним правом України / І.С. Тімуш, О. Ф. Лапчевська // Нотаріат для вас. – 2013. – № 6. – 62–69.
274. Тімуш І. С. Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянам під час військових конфліктів / І. С. Тімуш // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2 (87). – С. 10–15.
275. Тімуш І. С. Міжнародно-правові стандарти судового захисту фізичної особи у разі завдання їй шкоди незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, попереднього (досудового) слідства або прокуратури / І. С. Тімуш // Держава і право. – 2013. – Вип. 58. – С. 579–585.
276. Ткач М. П. Відшкодування майнової шкоди фізичній особі, яка постраждала внаслідок злочину / М. П. Ткач // Права людини в умовах сучасного державотворення : теоретичні і практичні аспекти : зб. тез доп. IV Міжнародної науково-практичної конференції студентів і молодих вчених (11-12 грудня 2009 року) / ДВНЗ «УАБС НБУ». – Суми, 2009. – С. 200–202.

277. Толкачов Д. І. Діяльність адвоката у справах при відшкодуванні моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти / Д. І. Толкачов // Вісник Вищої Ради юстиції. – 2011. - № 2 (6). – с. 103-107.
278. Толкачов Д.І. . Правові основи діяльності адвоката у справах про відшкодування моральної шкоди / Д.І. Толкачов // Юриспруденція, теорія і практика. – 2011. - № 2. – С. 19-27.
279. Українське цивільне право: навч. посіб. 3-тє вид. перероб. та доп. / За ред. Заїки Ю. О. – К. : «Центр учбової літератури», 2014. – 368 с.
280. Утевский Б. Возмещение неимущественного вреда как мера социальной защиты / Б. Утевський // Еженедельник советской юстиции. – 1927. - №35. – С.1084.
281. Ухвала суду по справі № 22ц – 5570, Категорія 32 // Електронний ресурс: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Search>;
282. Федияк Г. Спільність походження законодавства держав Європи та України щодо деліктних зобов'язань / Г. Федияк // Вісник Львівського університету. Серія міжнародні відносини. – Вип. 1. – Львів, 1999. – С. 167 – 176.
283. Федияк Г. С. Міжнародне приватне право: Курс вибраних лекцій. – К. Юрінком Інтер, 1997. – 429 с.
284. Федотов А. В. Виды причинной связи между деянием и наступившими вредными последствиями / А. В. Федотов // Журнал российского права. – 2001. - № 12. – с. 99.
285. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. II / И. Я. Фойницкий. - СПб. : Альфа, 1996. – 606 с .
286. Хуснутдинова С. А., Иванцова Г. А. История возникновения и развития института компенсации морального вреда в российском праве / С. А. Хуснутдинова, Г. А. Иванцова // Молодой ученый. – 2015. - № 23. – С. 793-794.
287. Церетели Т. В. Причинная связь в уголовном процессе. – 2-е изд. - М. : Гос.изд.юрид.лит, 1963. – 380 с.

288. Цивільне право України [текст]: 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. – Х.: Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.
289. Цивільне право України [текст] : 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. – Х. : Право, 2011. –Т. 2. – 816 с.
290. Цивільне право України (традиції та новації): монографія: /За ред. Є. О. Харитонова, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової. – О. : Фенікс, 2010. – 692 [6] с.
291. Цивільне право України. Академічний курс: підручник: у 2-х т. /за заг. ред. Я. М. Шевченко. – 2-ге вид., допов. і перероб. - К. : Ін Юре, 2006. – Т. 1. – 388 с.
292. Цивільне право України. Договірні та не договірні зобов'язання: Підручник /За заг. ред. Бичкової С. С. 3-тє вид. перероб. та доп. К. : Алерта, 2014. – 496 с.
293. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання. Підручник /за заг. ред. Бичкової С. С. К.: КНТ, 2008. – 498 с.
294. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2-х т.: Загальна частина /А. Ю. Бабаскін, Т. В. Бондар, Ю. Л. Бошицький та ін. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – К.: Ін Юре, 2003. – Т. 1. – 520 с;
295. Цивільне право України: Загальна частина / За ред. проф. І. А. Бірюкова і Ю. О.Заїки. – К.: Алерта, 2014. – 510 с.
296. Цивільне право України: навч. посібник / За ред. І. С. Тімуш. – Дніпропетровськ. – Середняк Т.К., 2015. – 236 с.
297. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн.. – Кн. 2 /О.В. Дзера (кер.авт.кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 722 с.
298. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А.Майданика. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

299. Цивільне право України. Особлива частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.
300. Цивільне право: навчальний посібник для студентів юридичних вузів та факультетів / О. . Підпригора, Д. В. Боброва, Л. К. Воронова, О. В. Дзера. – К. : Вентурі, 1996. – 480 с.
301. Цивільний кодекс України. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2016. – 380 с.
302. Цивільний кодекс України. Коментар / за ред. Є. О. Харитонova, О. М. Калітенко. – Одеса. - Юридична література, 2004. – 1112 с.
303. Цивільний позов, моральна шкода та її компенсація у кримінальному та цивільному судочинстві / Л. Л. Нескороджена, С. В. Щербак, М. В. Сироткіна. – За ред. С. Я. Фурси. – К. : КНТ, 2008. – 416 с.
304. Цивільний процесуальний кодекс України: чинне законодавство : – К. : Паливода А.В., 2015. – 204 с.
305. Цивільний кодекс Української РСР [Електронний ресурс] : режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1540-06/page>
306. Цыкунов А. Г. Возмещение вреда, причиненного преступлением: проблема потерпевших или обязанность государства? / Цыкунов А. Г. // Академический юридический журнал. – Иркутск. - 2003. - № 2 (12). - С. 58-60.
307. Черданцев А. Ф., Шутов А. И. Некоторые аспекты аксиологического подхода в уголовно-правовых исследованиях / А. Ф. Черданцев, А. И. Шутов // Методология советского правоведения. – Свердловск, 1978. – С. 112–123.
308. Чернадчук В. Д. Заподіяння моральної шкоди як умова відповідальності / В. Д. Чернадчук // Держава і право. - К. : 2000. - Вип.5 : Юридичні і політичні науки. - С. 262–271.
309. Чернадчук В. До питання до поняття моральної шкоди / В. Чернадчук // Право України. – 2001. – № 2. – С. 105–107.
310. Чернадчук В. Право на відшкодування моральної шкоди: деякі аспекти / В. Чернадчук // Право України. – 2003. - № 3. – С. 106-109.

311. Шамаева Н. Зарубежное законодательство и практика возмещения ущерба, причиненного преступлением // Официальный сайт Генеральной прокуратуры Республики Казахстан: [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://prokuror.gov.kz/rus>
312. Шевченко Я. М. Відшкодування моральної шкоди: проблеми визначення, перспективи / Я. М. Шевченко // Юриспруденція, теорія і практика. – 2007. - № 11. – С. 2-6.
313. Шевченко Я. Н. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. – К. : Наукова думка, 1988. – 261 с.
314. Шевчук С. С. Правовое регулирование возмездного оказания медицинских услуг: реалии и перспективы. – Ставрополь: Сев.-Кав. ГТУ; Ставропольсервисшкола, 2001. – 232 с.
315. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. – Вып. 3. – М. : 1912. – 683 с.
316. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Статут, 2004. – 748 с.
317. Шиминова М. Я. Имущественная ответственность за моральный вред / С. Я. Шиминова // Советское государство и право. – 1970. - № 1. – С. 116 - 118.
318. Шиминова М. Я. Компенсация вреда гражданам. - М.: Наука, 1979. - 183с.
319. Шимон С. Відшкодування моральної шкоди в проекті Цивільного кодексу // Право України. – 1997. – № 10. – С. 23–27.
320. Шимон С. І. До законодавчого регулювання відшкодування моральної шкоди / С. І. Шимон // Концепція розвитку законодавства України. - К.: 1996. - С. 282 – 284.
321. Шимон С. І. Проблеми формування правового інституту компенсації моральної шкоди в проекті Цивільного кодексу та його місце в системі національного законодавства / С. І. Шимон // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики. - К.: 1999. - С. 396 –403.

322. Шимон С. І. Цивільно-правові способи захисту конституційних прав людини (до поняття моральної шкоди) // Конституція України – основа подальшого розвитку законодавства. – К., 1997. – С. 268-275.
323. Шимон С. Моральный вред: определение размеров компенсации// Юридическая практика. – 2000. – № 42 (148). – С. 9–10.
324. Шимон С. І. Відшкодування моральної шкоди / С.І. Шимон // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 11–25.
325. Шимон С. І. Відшкодування моральної шкоди у договірному праві / С.І. Шимон // Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова [та ін.] ; за ред.. О.В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 724–729.
326. Шимон С. І. Відшкодування моральної шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи / С.І. Шимон // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 97–100.
327. Шимон С. І. Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду / С. І. Шимон // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 50-54.
328. Шичанин А. В. Проблемы становления и перспективы развития института возмещения морального вреда: Автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. – «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» М., 1995. – 18 с.
329. Шумило М. Є. Способи компенсації моральної шкоди, завданої незаконним кримінальним переслідуванням // Часопис Національного ун-ту «Острозька Академія». Серія «Право». – 2010. - № 1. – С. 1-19.
330. Эрделевский А. Критерии и методы оценки размеров компенсации морального вреда / А. Эрделевский // Государство и право. – 1997. – № 4. – С. 5–12.

331. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. - М. : Форум, 1997. – 457 с.
332. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда. – М. : Юрист, 1996. – 96 с.
333. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики / А.М. Эрделевский. – Изд. 3-е. – М. : Волтерс Клувер, 2004. - 320 с.
334. Эрделевский А. М. Моральный вред и компенсация за страдания. – М. : БЕК, 1998. – 130 с.
335. Юридичний словник / за ред. Б.М. Бабія, В.М. Корецького, В.В. Цветкова. – К. : Політвидав України, 1974. - 746 с.
336. Яичков К. К. Система обязательств из причинения вреда в советском праве / К.К. Яичков // Вопросы гражданского права. – М. : 1957. – С. 145–200.
337. Ярошенко К. Б. Жизнь и здоровье под охраной закона: гражданско-правовая защита личных неимущественных прав. – М.: Юридическая литература, 1990. – 174 с.
338. Ярошенко К. Б. Специальные случаи ответственности за причинение вреда. - М. : Юрид. лит, 1977. – 80 с.
339. Case of Matsyuk v. Ukraine (Application № 1751/03) from 10.12.2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx>: [«859592»], «itemid»: [«001-96218»].
340. Case of Oleg Kolesnik v. Ukraine (Application № 17551/02) from 19.11.2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx>: [«858391»], «itemid»: [«001-95738»].
341. Case of Shabelnik v. Ukraine (Application № 16404/03) from 19.02.2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx>

//hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx:[«847469»], «itemid»: [«001-91401»].

342. Case of Telegina v. Ukraine (Application № 2035/03) from 10.05.2010 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx:\[«858401»\]](http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx:[«858401»]), «itemid»: [«001-95766»].

343. Case of Yefanov and Others v. Ukraine (Application № 13404/02) from 30.07.2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx:\[«853155»\]](http://hudos.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx:[«853155»]), «itemid»: [«001-93815»].

344. European tort law 2009 / Helmut Koziol, Barbara C. Steininger (eds). – Berlin ; New York : Walter de Gruyter, P. 570 с.

345. Gumelchain F. Victimes: vos droits. Education du puits fleuri. France. 2003.

346. Koch Bernhard A. Mainstreams in the Development Tort law : A Front-Line Snapshot [Электронный ресурс] / Bernhard A. Koch // The Geneva Papers on Risk and Insurance – Issues and Practice/ - 2006/ - № 31. – С. 270-276. – Режим доступа: http://www.Genevaassociation.org/media/244269/ga2006_gp31%282%29%20koch.pdf

347. Tinta M.F. The landmark rulings of the Inter-American Court of Human Rights on the rights of the child : protecting the most vulnerable at the edge / M.F. Tinta. – Leiden : Boston, Mass. : Martinus Nijhoff Publishers, 2008. – P. 121, 122.

348. Napier and Weat. Recovering Damages for Psychiatric Injuri. Blackstone Press limited, 1995. – P.176.

349. OLG Karlsruhe, Neue juristische Wochenschrift 2008, 1201.

350. OLG Koblenz VRS 67/1984. OLG Karlsruhe, Neue juristische Wochenschrift 1978, 1201.

ДОДАТКИ

Додаток А



АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД МІСТА КИЄВА

03680 м. Київ, вул. Солом'янська, 2-а
тел./факс 284-15-77, e-mail: inbox@kia.court.gov.ua

АКТ

впровадження результатів дисертаційного дослідження

Онищенко Олександра Сергійовича

на тему: «Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях»
(спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право)

У Апеляційному суді м. Києва опрацьовано матеріали дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеню кандидата юридичних наук Онищенко О.С. «Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях», підготовленого в Національній академії внутрішніх справ.

У дисертаційному дослідженні сформульовано пропозиції та рекомендації, зроблені висновки, які дозволяють покращити правозастосування норм Цивільного кодексу України щодо відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях.

Пропозиції зазначені у дисертаційному дослідженні використані у науково-аналітичних розробках щодо удосконалення правового регулювання відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях.

Висновок: результати дисертаційного дослідження Онищенко О.С. «Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях» можуть використовуватись у науково-аналітичних розробках

Заступник голови
Апеляційного суду міста Києва,
суддя Апеляційного суду міста Києва,
кандидат юридичних наук



Г.В. Крижанівська

ЗАТВЕРДЖУЮ

Перший проректор
Національної академії внутрішніх справ
доктор юридичних наук, професор

22. 08 2016 року

С.Д. Гусарєв

АКТ

**про впровадження результатів дисертаційного дослідження
здобувача кафедри цивільного права і процесу Національної
академії внутрішніх справ Онищенко Олександра Сергійовича
«Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях» у
навчальний процес та науково-дослідну діяльність
Національної академії внутрішніх справ**

Комісія у складі: т.в.о. начальника відділу організації та координації освітнього процесу, кандидата юридичних наук Хуторянського О.В., завідувача кафедри цивільного права і процесу, доктора юридичних наук, професора Бичкової С.С., заступника начальника відділу організації науково-дослідної роботи, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника Калиновського О.В., склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Онищенко Олександра Сергійовича «Відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях» використовуються у навчальному процесі при підготовці та проведенні семінарських та практичних занять зі здобувачами вищої освіти Національної академії внутрішніх справ під час викладання навчальних дисциплін «Цивільне право» і «Цивільне та сімейне право».

Результати наукового дослідження відображено в навчально-методичних матеріалах для здобувачів вищої освіти, в яких рекомендовано такі публікації:

1. Онищенко О. С. Загальні умови виникнення зобов'язань по відшкодуванню моральної шкоди / О. С. Онищенко, В. П. Мироненко // Юридична наука. – 2014. – № 9. – С. 23–28.
2. Онищенко О. С. Способи відшкодування моральної шкоди / О. С. Онищенко // Юридична наука. – 2015. – № 1. – С. 15–20.
3. Онищенко О. С. Особливості відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях / О. С. Онищенко // Судова апеляція. – 2015. – № 2. – С. 102–108.
4. Онищенко О. С. Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину незаконним притягненням до кримінальної відповідальності / О. С. Онищенко // Приватне право і підприємництво. – 2015. – Вип. 14. – С. 26–28.

5. Онищенко О. С. Відшкодування моральної шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду / О. С. Онищенко // Юридична наука. – 2015. – № 7. – С. 21–25.

6. Онищенко О. С. Поняття та сутність відшкодування майнової та моральної шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення / О. С. Онищенко, І. С. Тімуш // Юридична наука. – 2015. – № 10. – С. 26–32.

7. Онищенко О. С. Нормативно-правовое регулирование возмещения морального вреда в деликтных обязательствах за законодательством Украины / О. С. Онищенко // Право и политика. – Бишкек, 2015. – № 2. – С. 185–188.

Голова комісії:

**Т.в.о. начальника відділу організації
та координації навчального процесу
кандидат юридичних наук**

О.В. Хуторянський

Члени комісії:

**Завідувач кафедри
цивільного права і процесу
доктор юридичних наук, професор**

С.С. Бичкова

**Заступник начальника відділу
організації науково-дослідної роботи
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник**

О.В. Калиновський