

**ОДЕСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ
І. І. МЕЧНИКОВА**

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

**МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису**

БОРИСОВА ЮЛІЯ ЄВГЕНІВНА

УДК 347.5.05(477:73)

ДИСЕРТАЦІЯ

**ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА США
(ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ)**

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

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ Ю. Є. Борисова

Науковий керівник :
КАНЗАФАРОВА Ілона Станіславівна,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України

Одеса – 2021

АНОТАЦІЯ

Борисова Ю.Є. Підстави та умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США (порівняльно-правовий аналіз) – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" – Одеський національний університет імені І.І. Мечникова Міністерства освіти і науки України, Одеса, 2021; Міжнародний гуманітарний університет, Одеса, 2021.

Дисертація присвячена розгляду питань, пов'язаних з правовим регулюванням відносин, що виникають в результаті завдання шкоди, в Україні та США.

В результаті проведеного порівняльно-правового дослідження дослідження: було виявлено чинники, які в історичній ретроспективі сприяли формуванню юридичних уявлень про деліктну відповідальність в Україні та США; визначено поняття деліктної відповідальності у цивільному праві України та США; визначено юридичні та фактичні підстави деліктної відповідальності у цивільному праві України та США; з'ясовані загальні та спеціальні умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США; визначено особливості та умови деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду у цивільному праві України та США; внесено пропозиції з удосконалення правового регулювання відповідних суспільних відносин в Україні.

Автором з'ясовано, що незважаючи на відмінність методологічних підходів до визначення поняття цивільно-правової відповідальності, як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США поняття деліктної відповідальності пов'язується із поняттям деліктних зобов'язань, що дозволяє визначити елементи правовідносин, в рамках яких реалізується деліктна відповідальність в Україні та США.

Встановлено, що деліктна відповідальність як вид цивільно-правової відповідальності реалізується у рамках зобов'язань з відшкодування шкоди і являє собою новий відносний обов'язок, що покладається на заподіювача шкоди (суб'єкта деліктної відповідальності) у разі порушення ним абсолютного пасивного обов'язку в абсолютних правовідносинах. Його метою є поновлення порушеного абсолютного права, а у разі неможливості – відшкодування завданих збитків, компенсація немайнової (моральної) шкоди.

Сформульовано таке визначення поняття деліктної відповідальності у цивільному праві України та США: деліктна відповідальність – це обов'язок боржника (правопорушника) за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок завдання шкоди (збитків) майновий стан кредитора (потерпілого) та/або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього, виконання якого забезпечується державним примусом.

Звертається увага на явну схожість підходів до регулювання деліктних відносин у Стародавньому Римі та у США, починаючи від існування системи пойменованих деліктів і закінчуючи конститутивними ознаками делікту, та на відмінність правового регулювання деліктних відносин у Стародавньому Римі та у сучасній Україні, де деліктне право ґрунтується на принципі генерального делікту.

Обґрунтовано висновок, що незважаючи на існування в США сингулярної системи деліктів, у деліктному праві США, за аналогією з цивільним правом України, можна виокремити загальні та спеціальні умови деліктної відповідальності (ознаки деліктів – згідно з термінологією деліктного права США). Загальними умовами є: зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача у формі дії або бездіяльності, протиправність і шкодоносність поведінки, наявність шкоди, причинний зв'язок між зазначеною поведінкою і шкодою, наявність вини, караність поведінки. До спеціальних можна віднести умови, які визначають особливості того чи іншого делікту.

Встановлено, що особливою загальною умовою деліктної відповідальності у цивільному праві США є караність поведінки заподіювача, оскільки у разі її відсутності, навіть за наявності всіх інших ознак делікту, вчинене правопорушення може не визнаватись деліктом, а такі умови, як зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача у формі дії або бездіяльності, протиправність і шкодоносність поведінки, в цілому дозволяють оцінити поведінку заподіювача шкоди у тому обсязі, який дається при встановленні наявності протиправної поведінки як умови деліктної відповідальності у цивільному праві України.

Обґрунтовано висновок, що використання у цивільному праві України єдиної доктрини цивільних правопорушень дозволяє здійснювати правове регулювання деліктних відносин з дотриманням принципу економії правових засобів, на відміну від правового регулювання зазначених відносин в США, де трансформація деліктного права відбувається шляхом встановлення такої ознаки делікту, як караність поведінки заподіювача шкоди, щодо нових випадків завдання (заподіяння) шкоди або скасування такої ознаки щодо деліктів, які застаріли.

З'ясовано, що в США, поряд із загальною сингулярною системою деліктів, в окремих штатах діє принцип генерального делікту, що свідчить про існування змішаної системи деліктних зобов'язань, коли поряд і одночасно з нормами закону, що передбачає деліктну відповідальність за завдання шкоди внаслідок будь-якої протиправної дії або бездіяльності, існують норми, що регулюють деліктну відповідальність за завдання шкоди у кожному конкретному випадку.

Акцентовано увагу на тому, що як цивільному праву України, так і цивільному праву США відомі випадки покладення відповідальності за шкоду, фактично завдану однією особою, на іншу особу. При цьому в Україні правове регулювання зазначених відносин здійснюється шляхом закріплення у Главі 82 ЦК України спеціальних норм, а у США – за допомогою

застосування кількох доктрин, які у сукупності можна назвати доктринами "недбалості, що презюмується".

Встановлено, що у цивільному праві США під шкодою (*harm, loss, damnum, impairment*) розуміється знищення (втрата) або зменшення законного інтересу певної особи. За своїм змістом шкода поділяється на майнову та моральну. Залежно від причини виникнення шкода поділяється на фактичну та юридичну. Фактичною є шкода, що виникає з причини, не пов'язаної з протиправною шкодоносною поведінкою особи. Юридичною є шкода, що має причинний зв'язок із вказаною поведінкою.

Звертається увага на те, що умовою деліктної відповідальності (ознакою делікта) є лише юридична шкода. Проте, у цивільному праві США існує й поняття так званого "безшкодного" делікту.

Акцентовано увагу на тому, що деліктне право США, як і цивільне право України, передбачає відповідальність як за наявності вини, так і за відсутності останньої. Більше того, певний ступінь вини заподіювача або її відсутність є підставою для віднесення правопорушення до то чи іншого виду деліктів. За зазначеною ознакою у США розрізняють умисні делікти, делікти за наявності недбалості заподіювача шкоди і делікти, що передбачають настання відповідальності без наявності вини.

З'ясовано, що на відміну від цивільного права України, де формами вини є умисел та необережність, яка, своєю чергою, поділяється на просту та грубу, у деліктному праві США вина поділяється на: злий умисел (*malice*); непрямий умисел (*general intent*); безрозсудність (*recklessness*); грубу необережність (*gross negligence*); просту необережність (*ordinary negligence*); незначну необережність (*slight negligence*). При цьому, на відміну від цивільного права України, де діє презумпція винуватості заподіювача шкоди, у деліктному праві США вина, як правило, не презюмується.

В цілому у деліктному праві США домінує суб'єктивна (психологічна) концепція вини, проте щодо необережної вини застосовується стандарт поведінки розумної людини (*reasonable man*).

З'ясовано, що відповідальність незалежно від наявності вини в США ще має назву "об'єктивна відповідальність" (*strict liability*). Цим поняттям охоплюються випадки, коли закон встановлює відповідальність, не вимагаючи наявності умислу або будь-якої іншої форми вини.

Окрему увагу приділено аналізу питань, пов'язаних з особливостями компенсації моральної шкоди у цивільному праві України та США та деліктної відповідальності за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт (послуг).

Акцентовано увагу на тому, що в американському праві під моральною шкодою розуміється економічно невимірювана шкода, тобто шкода, завдана негрошовим інтересам (нематеріальним благам і немайновим правам) іншої особи. Моральна шкода є юридичною шкодою і завжди пов'язана з правопорушенням. Вона завдається різними пойменованими деліктами, при чому один пойменований делікт здатен завдавати різні види моральної шкоди.

Встановлено, що правове регулювання відповідальності за недоліки товарів, робіт, послуг у США ґрунтується на трьох теоріях: 1) теорії недбалості (*negligence*); 2) теорії порушення гарантійних зобов'язань (*warranty*); 3) теорії відповідальності без вини (*strict liability*). Перші дві теорії застосовуються для притягнення правопорушника до договірної відповідальності, остання – до деліктної. При цьому споживач, як правило, може сам обирати, на якій теорії будуть ґрунтуватись його вимоги, але у даному разі необхідно враховувати й те, яку із вказаних теорій було обрано певним штатом як основу для захисту відповідних прав.

Ключові слова: делікт, деліктна відповідальність, підстави деліктної відповідальності, умови деліктної відповідальності, зобов'язання з відшкодування шкоди, відшкодування шкоди.

ANNOTATION

Yu. Ye. Borysova. Grounds and Conditions of Tort Liability in Civil Law of Ukraine and the USA (comparative-legal analysis). – Qualification scientific work on the rights of a manuscript.

Dissertation for the degree of Candidate of Law in the specialty 12.00.03 “Civil Law and Civil Process; Family Law; International Private Law” – Odesa I. I. Mechnikov National University of the Ministry of Education and Science of Ukraine, Odesa, 2021; International Humanitarian University, Odesa, 2021.

The dissertation is devoted to the consideration of issues related to the legal regulation of relations arising as a result of injury in Ukraine and the USA.

As a result of a comparative legal study: there are identified factors that in historical retrospect contributed to the formation of legal ideas about tort liability in Ukraine and the USA; there are defined the concept of tort liability in the civil law of Ukraine and the USA; there are defined legal and factual grounds of tort liability in the civil law of Ukraine and the USA; there are clarified general and special conditions of tort liability in civil law of Ukraine and the USA; there are defined the peculiarities and conditions of tort liability for non-property (moral) damage caused in the civil law of Ukraine and the USA; there are made proposals to improve the legal regulation of relevant public relations in Ukraine.

The author establishes that despite the difference in methodological approaches to the definition of the concept of civil liability, both in civil law of Ukraine and in civil law of the USA, the concept of tort liability is associated with the concept of tort obligations, allows us to determine the elements of legal relations within which tort liability is realized in Ukraine and the USA.

It is established that tort liability as a type of civil liability is realized within the framework of obligations for reparation of injury and represents a new relative obligation, is assigned to the perpetrator of injury (subject of tort liability) in case of violation by him of absolute passive debt in absolute legal relations. Its purpose is

to renew the violated absolute right, and in case of impossibility – compensation for the losses caused, compensation for non-pecuniary (moral) damage.

The following definition of tort liability in the civil law of Ukraine and the USA is formulated: tort liability is the obligation of the debtor (offender) at the expense of his own property to restore the property position of the creditor (victim) violated due to injury (loss) and/or compensate non-property (moral) losses of the latter, the implementation of which is ensured by state coercion.

Attention is drawn to the clear similarity of approaches to the regulation of tort relations in ancient Rome and in the USA, ranging from the existence of a system of named torts to constitutional signs of tort, and the difference between the legal regulation of tort relations in ancient Rome and in modern Ukraine, where tort law is based on the principle of general tort.

The conclusion is justified that despite the existence of a singular system of torts in the United States, in tort law of the United States, by analogy with the civil law of Ukraine, general and special conditions of tort liability can be distinguished (the characteristics of torts are according to the terminology of tort law of the United States). The general conditions are: the external manifestation of the will behavior of the perpetrator in the form of an act or inaction, the wrongfulness and worthlessness of the behavior, the presence of injury, the causal relationship between said behavior and harm, the presence of guilt, and the punishability of the behavior. Special conditions can be included that determine the characteristics of a particular tort.

It is established that a special general condition of tort liability in the civil law of the USA is the punishability of the behavior of the causer, since in the absence thereof, even in the presence of all other signs of tort, the committed offence may not be recognized as a tort, but conditions such as the external manifestation of the intrusive conduct of the perpetrator in the form of an act or omission, the wrongfulness and rigidity of the behavior, in general, make it possible to assess the conduct of the injurer to the extent that, which is given in establishing the existence of unlawful conduct as a condition of tort responsibility in Ukrainian civil law.

The conclusion is justified that using in Ukrainian civil law of a single doctrine of civil offenses allows the legal regulation of tort relations with the observance of the principle of saving legal funds, in contrast to the legal regulation of these relations in the United States, where the transformation of tort law occurs by establishing such a sign of tort, as the punishability of the behavior of the injurer, in relation to new cases of injury (causing) or the abolition of such a sign of torts that are outdated.

It is established that in the United States, along with the general singular system of torts, the principle of general tort applies in certain states, which indicates the existence of a mixed system of tort obligations, when there are rules governing tort responsibility for injury in each case near and at the same time as the rules of the law providing tort responsibility for injury caused by any wrongful act or omission.

It is emphasized that cases of imposing responsibility for injury actually caused by one person on another person are known by the civil law of Ukraine and the civil law of the United States. At the same time, in Ukraine, the legal regulation of these relations is carried out by fixing special norms in chapter 82 of the Civil Code of Ukraine, and in the USA – by applying several doctrines, which in aggregate can be called the doctrines of “negligence, presumed”.

It is established that in US civil law, injury (harm, loss, *damnum*, impairment) means the destruction (loss) or reduction of the legal interest of a certain person. In terms of its content, injury is divided into property and moral. Depending on the cause of the harm, it is divided into actual and legal. The actual harm is that which arises from a cause unrelated to the unlawful behavior of a person. Legal is harm that has a causal relationship to the conduct in question.

Attention is drawn to the fact that only legal harm is a condition of tort liability (a sign of tort). However, in US civil law there is also the concept of the so-called “harmless” tort.

There is emphasized that the tort law of the United States, as well as the civil law of Ukraine, provides for liability both in the presence of guilt and in the absence

of the latter. Moreover, a certain degree of guilt of the perpetrator or its absence is the basis for attributing the offence to another type of tort. On this basis, the United States distinguishes intentional torts, torts in the presence of negligence of the injurer and torts providing for liability without guilt.

It has been established that unlike the civil law of Ukraine, where the forms of guilt are intent and carelessness, which, in turn, is divided into simple and gross, in the tort law of the United States, guilt is divided into: malice intent, general intent, recklessness, gross negligence, simple carelessness. At the same time, unlike the civil law of Ukraine, where the presumption of guilt of the perpetrator of the injury applies, in the tort law of the United States, guilt is as a rule, and not presumed.

In general, the tort law of the United States is dominated by the subjective (psychological) concept of guilt, however, due to careless fault, the standard of behavior of a reasonable man is applied.

It is found that liability, regardless of the presence of guilt in the United States, is still called “strict liability”. This concept covers cases when the law establishes responsibility, without demanding existence of intention, negligence, imprudence or any other form of fault.

Particular attention is paid to the analysis of issues related to the sensitivity of compensation for non-pecuniary damage in the civil law of Ukraine and the USA and tort liability for damage caused by defects in goods, works (services).

It is emphasized that in American law, moral harm means economically immeasurable damage, that is, damage caused to the non-monetary interests (intangible benefits and non-material rights) of another person. Moral harm is legal damage and is always connected with an offense. It is caused by various named torts, and one named tort is capable of causing various types of moral harm.

It has been established that the legal regulation of liability for defects of goods, works, services in the USA is based on three theories: 1) theory of negligence; 2) theory of arousal of warranty obligations; 3) theory of strict liability. The first two theories are applied to bring the offender to contractual responsibility, the last – to tort. In this case, the consumer, as a rule, can choose on which theories his

requirements will be based, but in this case it is necessary to take into account which of these theories was chosen by a certain state as the basis for protecting the corresponding rights.

Key words: tort, tort liability, grounds of tort liability, terms of tort liability, indemnity obligations, indemnity.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у фахових (у тому числі міжнародних) виданнях:

1. Борисова Ю. Є. Моральна шкода та умови її компенсації в англо-американському праві. *Вісник ОНУ: Правознавство*. 2017. Том 22, вип. 1 (30). С. 106-111.
2. Борисова Ю. Є. Наявність вини як умова деліктної відповідальності в цивільному праві України та США. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 6. С. 84-86. (електронне фахове видання) URL: http://par-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/6_2017.pdf
3. Борисова Ю. Є. Особливості та умови деліктної відповідальності неповнолітніх осіб. *Правова держава*. 2018. № 29. С. 90-93.
4. Борисова Ю. Основания и условия деликтной ответственности. *Legea si Viata* (Молдова). 2018, февраль. С. 7-10.
5. Борисова Ю. Противоправное поведение как условие деликтной ответственности в гражданском праве Украины и США. *Legea si Viata* (Молдова). 2018, апрель. С. 14-17.
6. Борисова Ю. Є. Підстави виникнення деліктних зобов'язань у цивільному праві України та США. *Вісник ОНУ: Правознавство*. 2019. Том 24, вип. 1 (34). С. 193-200.
7. Борисова Ю. Зобов'язання з відшкодування шкоди як форма реалізації деліктної відповідальності. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2020. № 4 (32). Vol. 1. P. 254-257.

**Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації
та додатково відображають її наукові результати:**

8. Борисова Ю. Є. Деліктне право США (загальні положення). *П'яті юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Одеса, 22 травня 2015 р.) / відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова. Одеса : Астропринт, 2015. С. 16-18.
9. Борисова Ю. Є. Види деліктів залежно від ступеня вини у деліктному праві США. Матеріали 71-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І.І. Мечникова (23-25 листоп. 2016 р., м. Одеса) / відп. ред. О.О. Нігреєва ; ред. кол. : П.П. Білик, Н.Л. Кусик, А.В. Левенець [та ін.]. Одеса : Астропринт, 2016. С. 66-68.
10. Борисова Ю. Є. Причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою як умова деліктної відповідальності. *Інновації, тенденції та проблеми сучасного права* : матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції (м. Тернопіль, 12 квітня 2017 р.). Тернопіль : Юридична лінія, 2017. С. 28-30.
11. Борисова Ю. Є. Щодо поняття вини у римському приватному та сучасному цивільному праві України. *Сьомі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Одеса, 26 травня 2017 р.) / упоряд. і відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова ; економ.-прав. ф-т. Одеса : Астропринт, 2017. С. 54-56.

ЗМІСТ

АНОТАЦІЯ.....	2
ВСТУП.....	15
 РОЗДІЛ I. Теоретико-методологічні основи деліктної	
відповідальності у цивільному праві України та США.....	24
1.1. Методологічні підходи до визначення поняття деліктної	
відповідальності у цивільному праві України та США.....	24
1.2. Деліктна відповідальність як вид цивільно-правової	
відповідальності у цивільному праві України та США.....	43
 РОЗДІЛ II. Основні положення про підстави та умови деліктної	
відповідальності у цивільному праві України та США.....	73
2.1. Загальна характеристика підстав та умов деліктної	
відповідальності у цивільному праві України та США.....	73
2.2. Протиправна поведінка як умова деліктної відповідальності	
у цивільному праві України та США.....	105
2.3. Наявність шкоди як умова деліктної відповідальності	
у цивільному праві України та США.....	126
2.4. Наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою	
та завданою шкодою як умова деліктної відповідальності	
у цивільному праві України та США.....	136
2.5. Наявність вини як умова деліктної відповідальності	
у цивільному праві України та США.....	151

РОЗДІЛ III. Підстави та умови деліктної відповідальності за окремі види правопорушень у цивільному праві України

та США.....	165
3.1. Підстави та умови деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду у цивільному праві України та США.....	165
3.2. Підстави та умови деліктної відповідальності за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт, послуг, у цивільному праві України та США.....	177
ВИСНОВКИ	185
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	189
ДОДАТКИ.....	212

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Одним із основних завдань, що визначені у Постанові Кабінету Міністрів України № 650 від 17.07.2019 р. "Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України", є "проведення комплексного аналізу існуючого цивільного законодавства України та визначення сфер приватноправових відносин, які потребують приведення у відповідність зі світовими тенденціями розвитку приватного права".

У Концепції оновлення Цивільного кодексу України, яка була підготовлена членами Робочої групи, створеної на виконання вказаної постанови, звертається увага на визначальну роль Глави 82 ЦК України в масиві норм, присвячених регулюванню недоговірних зобов'язань та необхідність кардинального перегляду загальних положень про відшкодування шкоди.

Зазначені вище обставини зумовлюють необхідність наукового дослідження комплексу питань, пов'язаних із правовим регулюванням відносин, що виникають внаслідок завдання шкоди. Серед них особливої уваги заслуговують підстави та умови деліктної відповідальності, яка реалізується в охоронних цивільних правовідносинах.

Виконання завдань, визначених у названій вище постанові, неможливе без вивчення правового досвіду інших країн, яке, своєю чергою, неможливе без проведення порівняльно-правових досліджень, що набувають все більшого значення у юридичній науці.

Сучасне цивільне право переважної більшості країн світу, під впливом глобалізації, зазнає певних змін. Не є винятком і деліктне право (як частина цивільного права). Проте, на відміну від інших сфер цивільно-правового регулювання, норми, що регулюють відшкодування шкоди, як правило, зберігають особливості, сформовані в окремих країнах впродовж тривалих

історичних періодів. Зазначене твердження є справедливим як щодо деліктного права України, так і щодо деліктного права США.

Дослідження дозволить виявити відмінні та схожі риси деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, а також з'ясувати шляхи вирішення наявних проблем правового регулювання відповідних суспільних відносин в Україні.

Крім того, необхідно враховувати, що деліктні правовідносини в цілому та питання щодо підстав та умов деліктної відповідальності зокрема виступали предметом досліджень вітчизняних цивілістів, але порівняльно-правові дослідження даної проблематики одночасно у цивільному праві України та США не здійснювались.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано відповідно до напрямів науково-дослідної роботи кафедри цивільно-правових дисциплін економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова за темами: «Приватноправове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспективи» (державний реєстраційний номер 0113U002740); «Забезпечення прав і законних інтересів учасників правовідносин, що виникають у сфері приватного права: проблеми теорії та практики» (державний реєстраційний номер 0118U004432).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є формування теоретичних положень, які відображають особливості підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, а також розробка на їх основі пропозицій з удосконалення цивільно-правового регулювання відносин, що виникають у разі завдання шкоди, в Україні.

Досягнення поставленої мети зумовлює вирішення **таких завдань:**

виявити чинники, які в історичній ретроспективі сприяли формуванню юридичних уявлень про деліктну відповідальність в Україні та США;

визначити поняття деліктної відповідальності у цивільному праві України та США;

визначити юридичні та фактичні підстави деліктної відповідальності у цивільному праві України та США;

з'ясувати загальні та спеціальні умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США;

виявити особливості підстав та умов деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду у цивільному праві України та США;

виявити особливості підстав та умов деліктної відповідальності за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт, послуг, у цивільному праві України та США;

сформулювати теоретично обґрунтовані пропозиції з удосконалення цивільно-правового регулювання відносин, що виникають у разі завдання шкоди, в Україні.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у разі завдання шкоди, в Україні та США.

Предметом дослідження є підстави та умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США.

Методи дослідження. Філософсько-світоглядною основою дослідження є *матеріалістична діалектика*. Деліктна відповідальність як правове явище розглядається у розвитку та взаємозв'язку з іншими явищами об'єктивної дійсності в цілому та державно-правової зокрема.

Дисертація ґрунтується на комплексному застосуванні загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання відповідно до мети та завдань дослідження, з урахуванням визначених об'єкта та предмета дослідження.

В процесі дослідження було використано такі *формально-логічні прийоми та методи*, як порівняння, аналіз, синтез, дедукція, індукція, умовивід за аналогією, абстрагування, узагальнення. Обґрунтування висновків здійснювалось з дотриманням основних формально-логічних законів, а саме: закону тотожності, закону протиріччя, закону виключеного третього і закону достатньої підстави.

Системний підхід було використано при дослідженні деліктної відповідальності як явища об'єктивної дійсності, визначенні місця деліктної відповідальності у механізмі цивільно-правового регулювання, вивченні структури зобов'язань з відшкодування шкоди як форми реалізації деліктної відповідальності у цивільному праві України та США.

Провідним спеціальним методом дослідження є *порівняльно-правовий*. Його використання дозволило проаналізувати і порівняти доктринальні та законодавчі положення цивільного права України та США щодо підстав та умов деліктної відповідальності, сформувані наукові уявлення, які відображають особливості підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві України та США (розділи 1, 2, 3).

Формально-юридичний метод дозволив визначити сутність та властивості деліктної відповідальності, виходячи з її місця у механізмі цивільно-правового регулювання, що, своєю чергою, дозволило визначити поняття та характерні ознаки деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, а також з'ясувати умови, які є необхідними та достатніми для покладення на суб'єктів цивільного права деліктної відповідальності (розділи 1, 2, 3).

Історичний метод дозволив виявити чинники, які в історичній ретроспективі сприяли формуванню юридичних уявлень про деліктну відповідальність в Україні та США (розділ 1, підрозділ 2.1).

При підготовці пропозицій з удосконалення цивільно-правового регулювання відносин, що виникають у разі завдання шкоди, в Україні, застосовано *метод правового моделювання* (підрозділи 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 3.1, 3.2).

Основні положення і висновки дисертаційного дослідження базуються на аналізі загальних досягнень юридичної науки в цілому, цивілістики зокрема і теорії деліктного права безпосередньо, а також на аналізі цивільного законодавства та судової практики України та США.

Теоретичною основою дослідження стали наукові положення, викладені у працях таких вчених-правознавців, як: У. Бернам, П. Біркс, Д. В. Боброва, М. І. Брагінський, С. М. Братусь, Д. М. Биканов, І. В. Бурлака, О. В. Ваньков, В. В. Вітрянський, А. Г. Волеводз, С. Д. Гринько, Ед. Дженкс, В. В. Дубровін, О.П. Завадська, О. С. Іоффе, І. С. Канзафарова, Т. С. Ківалова, Б. А. Коч, О. О. Красавчиков, А. В. Куцин, Г. К. Матвєєв, Ю. Г. Матвєєв, С. В. Маркосян, І. С. Ніжинська, О. С. Онищенко, К. Осаке, О. О. Отрадна, В. П. Паліюк, О. А. Підпригора, С. О. Погрібний, В. Д. Прима, С. В. Резніченко, С. Я. Ременяк, М. Б. Румянцев, А. О. Собчак, Ю. В. Соколовська, С. В. Соловйова, І. В. Спасибо-Фатєєва, М. О. Стефанчук, Є. О. Суханов, Г. Е. Уайт, Р. В. Халін, Р. Й. Халфіна, Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova, М. М. Хоменко, О. В. Церковна, Я. М. Шевченко, Г. Ф. Шершеневич, С. І. Шимон, Р. Б. Шишка та ін.

Емпіричну базу дослідження становлять нормативно-правові акти України та США, зводи деліктного права США, матеріали судової практики України та США (включаючи як рішення по конкретних справах про відшкодування шкоди, так і узагальнення та огляди судової практики, опубліковані в електронних базах даних правової інформації).

Наукова новизна дослідження полягає у тому, що вперше в Україні на дисертаційному рівні проведено порівняльно-правовий аналіз підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, на основі якого розроблено нові наукові положення та внесено пропозиції з удосконалення цивільно-правового регулювання відповідних суспільних відносин в Україні, а саме:

вперше:

з'ясовано, що незважаючи на відмінність методологічних підходів до визначення поняття цивільно-правової відповідальності, як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США поняття деліктної відповідальності пов'язується із поняттям деліктних зобов'язань, що дозволяє визначити

елементи правовідносин, в рамках яких реалізується деліктна відповідальність в Україні та США;

обґрунтовано висновок, що незважаючи на існування в США сингулярної системи деліктів, у деліктному праві США, за аналогією з цивільним правом України, можна виокремити загальні та спеціальні умови деліктної відповідальності (ознаки деліктів – згідно з термінологією деліктного права США). Загальними умовами є: зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача у формі дії або бездіяльності, протиправність і шкодоносність поведінки, наявність шкоди, причинний зв'язок між зазначеною поведінкою і шкодою, наявність вини, караність поведінки заподіювача. До спеціальних можна віднести умови, які визначають особливості того чи іншого делікту;

встановлено, що, на відміну від цивільного права України, де деліктна відповідальність не може виникнути у разі відсутності шкоди, особливою загальною умовою деліктної відповідальності у цивільному праві США є караність поведінки заподіювача, оскільки у разі її відсутності, навіть за наявності всіх інших ознак делікту, вчинене правопорушення не визнається деліктом, а такі умови, як зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача у формі дії або бездіяльності, протиправність і шкодоносність поведінки, в цілому дозволяють оцінити поведінку заподіювача шкоди у тому обсязі, який дається при встановленні наявності протиправної поведінки як умови деліктної відповідальності у цивільному праві України;

обґрунтовано висновок, що використання у цивільному праві України єдиної доктрини цивільних правопорушень дозволяє здійснювати правове регулювання деліктних відносин з дотриманням принципу економії правових засобів, на відміну від правового регулювання зазначених відносин в США, де трансформація деліктного права відбувається шляхом встановлення такої ознаки делікту, як караність поведінки заподіювача шкоди, щодо нових випадків завдання (заподіяння) шкоди або скасування такої ознаки щодо деліктів, які застаріли;

обґрунтовано висновок про схожість підходів, на яких базується правове регулювання відшкодування шкоди, завданої внаслідок дефекту продукції, в Україні та США, що проявляється, з одного боку, у встановленні жорстких вимог до якості та безпечності продукції, що виробляється виробниками, та встановленні відповідальності виробника продукції без вини, з іншого – у чіткому визначенні випадків, коли деліктна відповідальність виробника може бути зменшена або він взагалі може бути звільнений від відповідальності;

удосконалено:

аргументацію щодо особливостей умов деліктної відповідальності неповнолітніх в Україні – зокрема зазначено, що для покладення відповідальності за шкоду, завдану неповнолітньою особою, на субсидіарного боржника недостатньо простої відмови неповнолітнього (як основного боржника), оскільки зазначена особа може діяти недобросовісно і, маючи необхідний обсяг майна для задоволення вимоги кредитора, відмовити у наданні відшкодування безпідставно, тому необхідно встановити дійсну відсутність такого майна як юридичний факт;

теоретичні положення, що відображають особливості умов деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду в Україні та США – зокрема з'ясовано, що істотною відмінністю деліктної відповідальності за завдану моральну шкоду в Україні та США є те, що правове регулювання відповідних суспільних відносин в Україні базується на принципі "генеральної" моральної шкоди, а в США – на принципі пойменованих видів моральної шкоди (*nominate species of moral harm*). Тому у цивільному праві України поняття "моральна шкода" є єдиним і не диференціюється на види, а у цивільному праві США існує близько тридцяти видів моральної шкоди, причому один пойменований делікт здатний завдавати різні види моральної шкоди;

набули подальшого розвитку:

теоретичні положення про особливості існування в окремих штатах США змішаної системи деліктних зобов'язань, коли поряд і одночасно з нормами закону, що передбачає деліктну відповідальність за завдання шкоди внаслідок будь-якої протиправної дії або бездіяльності, існують норми, що регулюють деліктну відповідальність за завдання шкоди у кожному конкретному випадку;

аргументація щодо необхідності вдосконалення цивільно-правового регулювання відносин, що виникають внаслідок завдання шкоди, в Україні, зокрема, шляхом доповнення Глави 82 ЦК України "Відшкодування шкоди" положеннями про умови деліктної відповідальності та внесення змін до окремих законів, які містять спеціальні норми про деліктну відповідальність (Додаток 2).

Практичне значення отриманих результатів. Результати та висновки дослідження можуть використовуватись:

- у правотворчій діяльності, в якій можуть бути враховані запропоновані дисертантом зміни та доповнення до цивільного законодавства України;
- у науково-дослідній діяльності, при подальшому дослідженні проблематики, пов'язаної з предметом даного дослідження;
- у правозастосовній діяльності, спрямованій на охорону та захист прав та інтересів суб'єктів деліктних правовідносин;
- у навчальному процесі, при викладанні таких дисциплін, як "Цивільне право України", "Цивільне та торгове право зарубіжних країн", "Деліктне право", а також при підготовці та написанні підручників, навчальних посібників, курсів лекцій, практикумів, планів практичних занять із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дослідження. Основні положення та результати дисертації обговорювалися на засіданні міжкафедрального семінару кафедри цивільно-правових дисциплін та кафедри адміністративного та господарського права Одеського національного університету імені І. І. Мечникова, а також під час виступів із доповідями на наукових конференціях:

Міжнародній науково-практичній конференції "П'яті юридичні диспути з актуальних проблем приватного права", присвяченій пам'яті Є. В. Васьковського (Одеса, 22 травня 2015 р.); 71-й науковій конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (Одеса, 23-25 листопада 2016 р.); Міжнародній науково-практичній інтернет-конференції "Інновації, тенденції та проблеми сучасного права" (Тернопіль, 12 квітня 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції "Сьомі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права", присвяченій пам'яті Є. В. Васьковського (Одеса, 26 травня 2017 р.).

Публікації. Основні положення дисертації викладено в 11 наукових публікаціях, з яких: 4 – статті у фахових виданнях України; 3 – статті у виданнях іноземних держав; 4 – тези доповідей на конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається з анотації, вступу, трьох розділів, поділених на 9 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (234 найменування) та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 217 сторінок, з яких: основний зміст – 188 сторінок; список використаних джерел – 23 сторінки; додатки – 6 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА США

1.1. Методологічні підходи до визначення поняття деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

У юридичній літературі зазначається, що науковці застосовують два підходи до визначення поняття цивільно-правової відповідальності: моністичний (при якому цивільно-правова відповідальність розглядається як єдине ціле і відповідно визначається її єдине поняття) і дуалістичний (при якому договірна та недоговірна відповідальність розглядаються окремо та відповідно визначаються їх поняття). Перший підхід традиційно застосовується науковцями країн романо-германської правової сім'ї (за окремими винятками), другий – вченими країн англосаксонського права¹.

Загальновідомо, правові системи України та США відносяться до різних правових сімей: перша – до романо-германської (хоча існує думка, що вона не «відноситься», а лише «тяжіє» до неї), друга – до англосаксонської. І це, вже саме по собі, зумовлює зазначені вище відмінності у підходах до визначення поняття цивільно-правової відповідальності у цивільному праві України та США.

Такі особливості, своєю чергою, насамперед зумовлені структурними особливостями системи права зазначених країн. В Україні, як і в більшості країн романо-германської правової сім'ї, договірне і деліктне право є частинами зобов'язального права, яке є підгалуззю цивільного права, а в країнах англосаксонської правової сім'ї не існує єдиної системи зобов'язань, яка будується на загальних принципах. Зокрема, у США договірне право є

¹ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. К. : ІДІП НАНУ, 2007. 453 с. С. 86.

самостійною галуззю права, яка існує відокремлено від деліктного права². Крім того, в країнах романо-германської правової сім'ї серед засобів захисту цивільних прав та інтересів виокремлюються заходи відповідальності, а у країнах англосаксонської правової сім'ї існує єдина система засобів захисту потерпілої сторони³. І питання щодо цивільно-правової відповідальності, як правило, розглядаються в контексті питань про захист прав. При цьому у США, на відміну від України, не існує такого масиву наукової юридичної літератури, в якій би досліджувались поняття договірної та недоговірної відповідальності. А у разі, коли науковці вивчають проблематику юридичної відповідальності як правового явища, вони в основному зосереджують увагу на її філософських, світоглядних засадах, а не здійснюють дослідження з позицій галузевих юридичних наук. І такий підхід застосовується не лише правознавцями США. Він властивий в цілому публікаціям, розміщеним на сторінках англомовної наукової літератури, на що вже звертали увагу вітчизняні вчені⁴.

На відміну від цього, у європейських країнах з розвинутими економіками, наприклад, у Німеччині, як вірно зазначає К. М. Левандовскі, «увага науковців концентрується переважно на вивченні проблем відповідальності в конкретних сферах державно-правової дійсності. Більше того, сучасні дослідження загальнотеоретичних питань цивільно-правової відповідальності в юридичній літературі ФРН майже не зустрічаються. Хоча теоретичні питання юридичної відповідальності як такої є предметом досліджень німецьких науковців»⁵.

²Канзафарова И.С. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Отдельные институты: Учебное пособие. Х. : ООО “Одиссей”, 2003. 352 с. С. 111-137.

³ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. К. : ІДП НАНУ, 2007. 453 с. С. 86-87.

⁴ Крижановська В.А. Адміністративна відповідальність в адміністративному праві України: сучасне розуміння, нові підходи : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів : НУ «Львівська політехніка», 2016. 258 с. С. 32.

⁵ Левандовскі К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2012. 199 с. С. 20-23.

У юридичній літературі зазначається, що традиційно найбільш послідовно моністичний підхід до визначення поняття цивільно-правової відповідальності простежується у французькій цивілістичній літературі⁶ та в юридичній літературі країн, які до розпаду колишнього СРСР входили до його складу як союзні республіки (у тому числі й України)⁷.

Л. М. Баранова та С. Є Сиротенко, пояснюючи використання такого підходу у цивільному праві України, зазначають, що "незважаючи на відмінності й особливості договірної та недоговірної відповідальності, що зумовлюють суб'єкт відповідальності, обсяг відповідальності, підстави звільнення від відповідальності тощо, зазначені види відповідальності мають і загальні риси. Насамперед, недоговірна відповідальність, як і договірна, завжди передбачає покладення юридичного обов'язку примусового характеру, реалізація якого викликає у правопорушника негативні майнові наслідки"⁸. І договірна, і недоговірна відповідальність спрямовані не безпосередньо на особистість правопорушника, а здійснюють вплив через його майнову сферу. Покладення на правопорушника будь-якого із зазначених видів цивільно-правової відповідальності означає виникнення у нього обов'язку майнового характеру, якого не було до вчинення правопорушення. При цьому зазначений обов'язок не забезпечується зустрічним наданням блага. Крім того, як договірна, так і недоговірна відповідальність є відповідальністю одного контрагента перед іншим, правопорушника перед потерпілим. Загальним для обох видів відповідальності є її ініціативний характер застосування: обидві можуть бути реалізовані виключно на підставі волевиявлення учасників цивільних правовідносин⁹.

⁶ Див., до прикладу: Benabet A. Droit civil. Les obligations. 8 éd. P., 2001. P. 263.

⁷ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с. С. 86-87.

⁸ Боброва Д.В. Зобов'язання із заподіяння шкоди. Цивільне право України. Підручник: У 2 кн. / О.В. Дзера (керівник авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. К. : Юрінком Інтер, 2002. С. 504-566.

⁹ Баранова Л.М., Сиротенко С.Є. Цивільно-правова відповідальність // Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М.,

Як вірно зазначає О. О. Отрадна, "у цивільному законодавстві України відсутнє легальне визначення поняття цивільно-правової відповідальності", що "надає можливість різним дослідникам по-різному тлумачити даний термін, надаючи свої визначення цивільно-правової відповідальності та їх обґрунтування"¹⁰, що, своєю чергою, зумовлює віднесення поняття цивільно-правової відповідальності до найдискусійніших питань цивілістики.

На думку С. С. Алексєєва, «весь великий та багатогранний матеріал теорії цивільно-правової відповідальності розпадається на два головних структурних підрозділи, один з яких охоплює цивільні правопорушення, а другий – цивільно-правові санкції»¹¹. На думку І.С. Канзафарової, якщо ж ретельніше проаналізувати теорію цивільно-правової відповідальності, то залежно від проблем, що досліджуються, можна виокремити такі основні підрозділи: 1) поняття цивільно-правової відповідальності; 2) принципи цивільно-правової відповідальності; 3) функції цивільно-правової відповідальності; 4) умови цивільно-правової відповідальності; 5) заходи цивільно-правової відповідальності; 6) механізм дії цивільно-правової відповідальності; 7) ефективність цивільно-правової відповідальності. Якщо ж розглядати логічну структуру теорії цивільно-правової відповідальності, то вона виглядає як ієрархія понять, головним із яких є власне поняття цивільно-правової відповідальності¹².

Якщо взяти проблематику цивільно-правової відповідальності в цілому та деліктної відповідальності як її виду зокрема (включаючи питання відшкодування шкоди в рамках деліктних зобов'язань), то можна констатувати, що впродовж двох останніх десятиліть вона активно вивчалась

Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. С. 270-271.

¹⁰ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. 240 с. С. 61.

¹¹ Алексєєв С.С. О составе гражданского правонарушения // в кн. Алексєєв С.С. Избранное. М.: Статут, 2003. С. 27.

¹² Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007. 453 с. С. 21-22.

вітчизняними науковцями. При цьому результати даних досліджень можна умовно поділити на дві групи: 1) викладені у дисертаціях на здобуття наукових ступенів та монографіях; 2) викладені у фахових наукових статтях та інших джерелах.

До першої групи можна віднести, наприклад, докторські дисертації та монографії таких вчених, як С. Д. Гринько¹³, І. С. Канзафарова¹⁴, Т. С. Ківалова¹⁵, О. О. Отрадна¹⁶, в яких сформульовано важливі теоретичні положення фундаментального характеру про відповідальність у цивільному праві. Крім того, до цієї групи входить велика кількість кандидатських дисертацій та монографій, які були підготовлені на основі текстів захищених кандидатських дисертацій або стали результатом окремих досліджень (без використання матеріалів дисертаційної роботи)¹⁷. Серед публікацій другої

¹³ Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція : монографія / за ред. Є. О. Харитонова. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с.; Гринько С. Д. Рецепція деліктних зобов'язань римського приватного права в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2013, 360 с.

¹⁴ Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с.

¹⁵ Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2008. 40 с.

¹⁶ Отрадна О. О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2014. 328 с.; Отрадна О. О. Механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014. 300 с.

¹⁷ Див., до прикладу: Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : Монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 432 с.; Резніченко С. В., Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: теорія і практика : монографія. Одеса : ОДУВС, 2009. 188 с. та ін.

групи, які, зокрема, вивчав автор в рамках даного дослідження, можна назвати наукові статті С. Д. Гринько¹⁸, О. О. Отраднової¹⁹, Р. Б. Шишки²⁰ та ін.

Складність дослідження поняття цивільно-правової відповідальності в цілому та деліктної відповідальності як її виду зумовлена й тим, що цивільно-правова відповідальність є видом юридичної відповідальності, яка, своєю чергою, є одним із видів соціальної відповідальності, що досліджується не лише вченими-юристами, а й фахівцями інших галузей науки. Хоча самі правознавці вивчають як філософські, так і правові засади юридичної відповідальності.

Так, наприклад, М. Р. Романинець, досліджуючи генезу ідеї відповідальності в праві з позицій філософсько-правового виміру, зазначає, що юридична відповідальність встановлюється відповідно до норми права та має два аспекти – філософський і юридичний²¹.

В. А. Крижановська стверджує, що юридична відповідальність є однією із дієвих форм соціального контролю правової поведінки, що здійснюється різними суб'єктами за допомогою юридичних та інших засобів впливу на правову поведінку, в результаті якого досягається та забезпечується його відповідність чинним правовим нормам. Соціальний контроль як процес включає в себе три стадії: інформаційну (одержання інформації про умови функціонування об'єкта), аналітичну (аналіз та оцінка відхилень, і негативного, і позитивного характеру), а також регулюючу (корекція

¹⁸ Гринько С.Д. (Русу) Вітчизняна концепція деліктних зобов'язань. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1 (41). С. 287–294.

¹⁹ Отрадна О. Поняття та функції деліктних зобов'язань у праві США. *Юридична Україна*. 2010. № 5. С. 53–56; Отрадна О. Деліктні зобов'язання в цивільному праві Франції. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2011. Вип. 86. С. 20-22; Отрадна О. О. Деліктна відповідальність: поняття, сутність та співвідношення із деліктним зобов'язанням. *Університетські наукові записки*. 2013 № 3. (47). С. 152-158.

²⁰ Шишка Р. Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії. Серія «Право»*. 2013. Вип. 2. С. 206–216.

²¹ Романинець М.Р. Генеза ідеї відповідальності в праві: філософсько-правовий вимір : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Львів, 2012. 18 с. С. 8-9.

негативних відхилень, закріплення та заохочення позитивних)²².

Причому категорія відповідальності, як правило, розглядається у двох аспектах: позитивному (проспективному) та негативному (ретроспективному).

Позитивна відповідальність визначається як «усвідомлення особою власного обов'язку перед суспільством у цілому, окремою організацією (колективом), іншими людьми, розуміння значення своїх вчинків та їх впливу на суспільні зв'язки». Ретроспективна відповідальність визначається як «відповідальність за минулу поведінку, яка суперечить певним соціальним нормам»²³. Іншими словами, це відповідальність за правопорушення.

На думку О. В. Іваненко, юридична відповідальність є цілісним явищем, що містить у собі дві невід'ємні складові: позитивну і негативну. Розвиток суспільства все більше наповнює правові норми моральним змістом, водночас етичним нормам надається форма правових, у зв'язку з чим позитивна відповідальність має не тільки моральний, але і юридичний зміст²⁴.

Враховуючи зазначене вище, дослідження поняття цивільно-правової відповідальності в цілому та деліктної відповідальності зокрема може ґрунтуватись на концепції «двохаспектної юридичної відповідальності» або розумінні відповідальності як ретроспективної.

Що ж стосується позитивної (проспективної) юридичної відповідальності, то найслабшою ланкою такої відповідальності, як вірно зазначає О. Е. Лейст, є неможливість визначити її юридичні властивості та якості, які будь-чим відрізняються від відомих понять «обов'язок», «правомірна поведінка», «правосуб'єктність», «деліктоздатність», «виконання зобов'язань» тощо. Багаторічні заклики розробити поняття «правової

²² Крижановська В.А. Адміністративна відповідальність в адміністративному праві України: сучасне розуміння, нові підходи : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів : НУ «Львівська політехніка», 2016. 258 с. С. 32.

²³ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с. С. 72-75.

²⁴ Іваненко О.В. Сутність юридичної відповідальності та роль правоохоронних органів у її забезпеченні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2007. 20 с.

позитивної відповідальності», розкривши властивий їй юридичний зміст, не досягли бажаного результату, оскільки поглиблене дослідження проблем соціальної відповідальності з позицій правознавства дає однозначний висновок: її позитивний аспект не володіє ознаками, якостями, особливостями правового явища, що характеризується зв'язком з державою, з правом. Більш того, визнання юридичного характеру позитивної відповідальності не тільки не відповідає природі явища, але і ускладнює вирішення багатьох проблем в юридичній науці, тому що означає ліквідацію юридичної відповідальності як специфічного правового явища²⁵.

На нашу думку, юридична відповідальність в цілому та цивільно-правова відповідальність зокрема є ретроспективною, оскільки правопорушник відповідає за вчинене (скоєне) правопорушення, тобто таке, що вже відбулося. Тому при визначенні поняття деліктної відповідальності ми будемо виходити із її розуміння як відповідальності ретроспективної.

Крім того, оскільки у вітчизняній цивілістиці вчення про цивільно-правову відповідальність базується на кількох концепціях цивільно-правової відповідальності, зупинимось докладніше на характеристиці думок вчених, які висловлюють (поділяють) відповідні наукові погляди, адже для визначення поняття деліктної відповідальності істотне значення має родове поняття, через яке формулюється відповідне визначення.

Як відомо, у юридичній літературі існують визначення поняття цивільно-правової відповідальності через категорії *«санкція»*, *«обов'язок»*, *«державний примус»*, *«правовідносини»*, *«система»*.

Так, наприклад, на думку О. С. Іоффе, “цивільно-правова відповідальність є санкцією за правопорушення, що тягне для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав, або покладення нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків”²⁶.

²⁵ Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2002. 288 с. С. 253.

²⁶ Иоффе О.С. Обязательственное право. Москва : Юрид. лит., 1975. 880 с. С. 97.

В. В. Вітрянський, аналізуючи наведене вище визначення поняття цивільно-правової відповідальності, вказує, що воно «найоптимальнішим чином відображає сутність поняття, що розкривається»²⁷.

О. О. Отрадна звертає увагу на те, що концепція О. С. Іоффе є однією з найпопулярніших. «І хоча в літературі немає однозначного розуміння співвідношення понять «санкція» і «відповідальність», у багатьох підручниках і коментарях цитується визначення цивільно-правової відповідальності, надане проф. О. С. Іоффе»²⁸.

А. А. Верховець, поділяючи в цілому думку О. С. Іоффе про розуміння цивільно-правової і, зокрема договірної, відповідальності як санкції за вчинене правопорушення, констатує: «Договірна відповідальність – це така санкція за порушення зобов'язання, заснованого на договорі, яка породжує для порушника негативні наслідки у вигляді покладення на нього нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків, що створюють для нього майнове обтяження. Дана відповідальність виникає незалежно від того, договором чи законом вона встановлена. Слід розрізняти підстави договірної відповідальності, відповідальність як сформульовану (встановлену) санкцію і реалізацію відповідальності»²⁹.

Як відомо, у цивілістиці існують три концепції співвідношення "відповідальності" та "санкції": 1) концепція "пріоритету відповідальності" (за якою цивільно-правова санкція розглядається як різновид цивільно-правової відповідальності); 2) концепція "пріоритету санкції" (за якою цивільно-правова відповідальність розглядається як різновид санкції); 3)

²⁷ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Изд-во «Статут», 1998. 682 с. С. 492.

²⁸ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 61.

²⁹ Верховець А.А. Цивільно-правова відповідальність за порушення договору : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДІП НАНУ ім. В.М. Корецького, 2010. 18 с. С. 8.

концепція "тотожності" (за якою категорії "цивільно-правова відповідальність" та "санкція" ототожнюються)³⁰.

На нашу думку, поняття "санкція" та "цивільно-правова відповідальність" не можна ототожнювати, оскільки одним із значень терміну "санкція" є "схвалення", "санкціонування", "дозвіл"³¹, а цивільно-правова відповідальність всіма цивілістами (незважаючи на те, через яке родове поняття вона визначається) розуміється все ж таки як негативний наслідок правопорушення.

Так, наприклад, на думку В. П. Грибанова, поняття "санкція" і "цивільно-правова відповідальність" необхідно розмежовувати, тому що цивільно-правова відповідальність є таким покладенням невиконаних майнових наслідків на порушника цивільних прав та обов'язків, яке пов'язане із застосуванням санкцій, а остання є тим конкретним заходом, що застосовується до порушника³².

О. О. Красавчиков стверджує, що під цивільно-правовою санкцією необхідно розуміти встановлену законом міру майнових або інших правових невиконаних для особи наслідків, що застосовується до неї у разі недотримання приписів закону, невиконання прийнятих зобов'язань, завдання шкоди або за наявності інших, передбачених законом, підстав. На його думку, характерними рисами санкції є такі: вона застосовується тільки до особи, "яка порушила право – закон і суб'єктивне право іншої особи"; вона є реакцією держави на допущене суб'єктом правопорушення і виражається у певних правових наслідках; це не будь-який правовий наслідок, а саме той, який невиконаний для правопорушника; це "насамперед міра (юридична міра) тієї

³⁰Канзафарова І.С. Санкція і відповідальність у цивільному праві (проблема співвідношення) Держава і право: Зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки. Вип. 22. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Спілка юристів України, 2003. С. 257-260.

³¹ Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юрист, 2005. 250 с. С. 72.

³² Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва : Статут, 2000. 411 с. С. 313.

поведінки, до якої примушується правопорушник і на яку уповноважується кредитор або потерпілий", а не "якісь розмиті юридично аморфні правові наслідки"³³.

Наведені вище точки зору переконливо свідчать про те, що термін "санкція" у цивільному праві має кілька значень, а тому, як вірно констатує О. О. Отрадна, "не дозволяє чітко виразити через нього іншу правову категорію, таку як "цивільно-правова відповідальність"³⁴.

Як вже зазначалось, крім цього, у юридичній літературі поняття цивільно-правової відповідальності визначається і через категорію "обов'язок".

Так, саме як обов'язок розуміє юридичну відповідальність С. М. Братусь, який вважає, що юридична відповідальність – це той же обов'язок, проте він виконується в силу державного примусу або прирівняного до нього громадського примусу. Оскільки йдеться про стан особи, до якої застосовується відповідальність, останню можна визначити як стан примусу до виконання обов'язку. Через те відповідальність у даному випадку (тобто, тоді, коли обов'язок може бути виконаний у натурі) – не якісь нові правовідносини, оскільки залишаються в силі ті ж самі правовідносини, той же обов'язок, що існував і раніше. Якщо зобов'язана особа ухиляється від виконання обов'язку або мають місце які-небудь заперечення з її сторони, спір вирішується судом або іншим компетентним юрисдикційним органом, що зв'язано з появою, рухом і припиненням процесуальних правовідносин. В результаті такого розгляду з'ясовується істина і, якщо обов'язок дійсно не

³³ Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве. *Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав*. Свердловский юрид. Ин-т. Сборник ученых трудов. Свердловск, 1973. С. 5-16. С. 13.

³⁴ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 61.

виконаний, виноситься власне рішення, яке забезпечує його виконання державним примусом³⁵.

Отже, С. М. Братусь визначає юридичну відповідальності «як стан державного примусу до виконання порушеного обов'язку, як виконання юридичного обов'язку під впливом державного примусу... якщо особа... не виконує його добровільно». Таким чином, під юридичну відповідальність підводиться будь-який обов'язок, що добровільно не виконується суб'єктом, в тому числі – договірні обов'язки, які виникають в результаті правомірних дій (укладення договору), заохочуваних суспільством й державою, що опосередковують нормальні економічні відносини, спрямовані на задоволення інтересів осіб і які, як правило, покладаються на себе суб'єктами добровільно в межах, допустимих законом. Виконання таких юридичних обов'язків може бути здійснено й у примусовому порядку, якщо вони не виконуються їх носіями добровільно, оскільки одним з елементів змісту юридичного обов'язку є забезпеченість його виконання заходами державного примусу. Однак виконання договірної обов'язку на підставі рішення суду – один з можливих засобів виконання договірної зобов'язання, але не захід договірної відповідальності, оскільки договірна відповідальність – це не будь-який договірний обов'язок, який не виконується добровільно, а новий, додатковий обов'язок боржника, незалежно від засобу його виконання (у добровільному чи примусовому порядку). Крім того, якщо юридична відповідальність – це будь-який цивільний обов'язок, що виконується у примусовому порядку, то добровільне виконання будь-якого цивільного обов'язку, в тому числі позадоговірної відповідальності з відшкодування шкоди (збитків), на думку С. М. Братуся, не є заходом цивільно-правової відповідальності³⁶.

³⁵Братусь С.Н. Спорные вопросы теории юридической ответственности. *Советское государство и право*. 1973. № 4. С. 27-35. С. 30.

³⁶ Боброва Д.В. Деликтная ответственность и ее роль в охране прав граждан и социалистических организаций // Шевченко Я.Н., Собчак А.А., Луць В.В., Боброва Д.В., Штефан М.И. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. К.: Наукова думка, 1988. С. 148-149.

Т. Коломоєць, критикуючи теорію С. М. Братуся, зазначає, що «аналіз нормативних засад державно-правового примусу свідчить, що фактичне підґрунтя останнього є набагато ширшим у порівнянні із юридичною відповідальністю і включає не тільки правопорушення, а й діяння, які не мають ознак протиправності, екстремальні умови. Державно-правовий примус відрізняється від юридичної відповідальності й іншими властивостями – суб'єктом, щодо якого здійснюється відповідне застосування, метою, процесуальним режимом та ін., що у сукупності дає підстави сформулювати висновок, що юридична відповідальність є лише складовою державно-правового примусу»³⁷.

Варто зазначити, що в юридичній літературі не досягнуто єдності думок щодо поняття примусу. Проте, як правило, науковці виходять із того, що примус є фактичним станом, що виключає рішення людини з ланцюга детермінації, оскільки примус для того, кого примушують, виключає вибір між виконанням і невиконанням обов'язку³⁸. Під правовим примусом, як правило, розуміється «допоміжний державно-владний спосіб подавлення негативних вольових прагнень певних суб'єктів для забезпечення їх підкорення нормам права, за допомогою яких держава забезпечує охорону суспільних відносин, що виникають у сфері правового регулювання»³⁹.

Як вірно зазначає В. Ф. Яковлев, у цивільному праві примус не входить ані до змісту регулятивних відносин, ані до змісту санкцій як особливих наслідків правопорушення. Примус лише забезпечує виконання обов'язку, яке

³⁷ Коломоєць Т. До питання співвідношення державно-правового примусу і суміжних понять. *Право України*. 2005. № 1. С. 91-94. С. 93.

³⁸ Боброва Д.В. Зобов'язання із заподіяння шкоди // *Цивільне право України: Підручник: У 2 кн.* / О.В. Дзера (кер. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. Київ : Юрінком Інтер, 2002. Кн. 2. С. 504-566. С. 509.

³⁹ Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. Москва : Статут, 2006. 240 с. С. 146.

навіть у рамках охоронного правозастосування може здійснюватись добровільно⁴⁰.

На думку В. Д. Примака, цивільно-правова відповідальність – це "додатковий або новий щодо невиконаного обов'язок боржника-правопорушника за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок невиконання чи неналежного виконання зобов'язання майновий стан кредитора (потерпілого) або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього"⁴¹.

Вказаний науковець виокремлює матеріальний і формально-юридичний аспекти поняття юридичної відповідальності в цілому та цивільно-правової зокрема. Перший аспект у контексті цивільно-правової відповідальності передбачає зміни у майновій сфері правопорушника, другий – визначає юридичні форми існування відповідальності та її реалізації. Цими формами є обов'язок суб'єкта відповідальності зазнати певних втрат та, в ширшому аспекті, загалом відповідні цивільні охоронні правовідносини, в межах яких лише й може існувати та бути реалізованою цивільно-правова відповідальність.

При цьому В. Д. Примака дотримується позиції, що юридична відповідальність хоча й реалізується у рамках правовідносин між правопорушником і потерпілим, проте як така не є правовідносинами. Тому, на його думку, "цивільно-правова відповідальність не може не бути нічим іншим крім певного цивільного обов'язку – питання лише у тому, що має бути його предметом"⁴².

Поряд із наведеними вище визначеннями поняття цивільно-правової відповідальності, в юридичній літературі висловлюються й інші думки щодо поняття та сутності останньої.

⁴⁰ Там само. С. 150.

⁴¹ Примака В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2005. 209 с. С. 47.

⁴² Примака В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2005. 209 с. С. 20-21.

Так, наприклад, Г. М. Белякова та Є. А. Суханов визначають поняття цивільно-правової відповідальності через категорію "державний примус". Зокрема, Г. М. Белякова вважає, що цивільно-правова відповідальність – це державний примус до несення негативних майнових наслідків, що виникають із договору, завдання шкоди, у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням своїх обов'язків⁴³.

На думку Є. А. Суханова, цивільно-правова відповідальність є однією із форм державного примусу, пов'язаного із судовим застосуванням майнових санкцій, направлених на поновлення порушеної майнової сфери потерпілого за рахунок правопорушника⁴⁴.

Варто зазначити, що наведена позиція Є. А. Суханова не є оригінальною, оскільки аналогічне визначення було наведено ще у підручнику радянського цивільного права 1979 року (за ред. В. П. Грибанова та С. М. Корнеєва), де цивільно-правова відповідальність розглядалась як одна із форм державного примусу, пов'язаного із застосуванням санкцій майнового характеру⁴⁵.

Поряд із цим, необхідно звернути увагу на те, що визначення поняття цивільно-правової відповідальності через категорію "державний примус" викликає запитання щодо кваліфікації дій правопорушника, який добровільно виконує обов'язок з відшкодування шкоди (збитків): чи буде у даному разі мати місце цивільно-правова відповідальність?

Ми поділяємо думку тих науковців, які вважають, що випадки, коли добросовісний боржник добровільно виконує покладений на нього в силу закону і внаслідок вчинення ним правопорушення обов'язок щодо несення тягара відповідальності за невиконання основного зобов'язання (заподіяння кредиторів шкоди) з метою поновлення прав кредитора, є цивільно-

⁴³ Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда: Теория и практика. Москва : Изд-во МГУ, 1986. 149 с. С. 10.

⁴⁴ Гражданское право: учеб.: в 4 т. Т. 1. Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. Москва : Волтерс Клувер, 2005. 720 с. С. 586 –587, 590 –591.

⁴⁵ Советское гражданское право. Т.1. / Под ред. Грибанова В.П., Корнеева С.М. Москва : Юрид. лит., 1979. 552 с. С. 510.

правовою відповідальністю⁴⁶. А для кредитора державний примус – це "тільки своєрідна гарантія здійснення його правомочностей як суб'єкта права вимоги у охоронних правовідносинах, але ніяк не обов'язкова умова реалізації цього права. Подібно й для боржника можливість застосування державного примусу є хоча і вагомою, але лишень спонукою до виконання обов'язку щодо відшкодування майнової чи моральної шкоди, який впливає безпосередньо з факту правопорушення і ґрунтується на законі або договорі"⁴⁷.

Окремі вчені розглядають цивільно-правову відповідальність як правовідносини. Так, наприклад, М. С. Малєїн, досліджуючи питання про поняття майнової відповідальності, визначає останню як "правовідношення, яке виникає із порушення обов'язку, встановленого законом або договором, що виражається у формі не вигідних для правопорушника, через осуд його винної поведінки, майнових наслідків, настання яких забезпечується можливістю державного примусу"⁴⁸.

Я. М. Шевченко, не даючи визначення поняття цивільно-правової відповідальності як правовідносин, визнає цей факт у своєму висловлюванні щодо правових зв'язків, які виникають у разі порушення зобов'язання. А оскільки її думка має важливе значення для характеристики не лише зазначених правових зв'язків, а й в контексті питань, що вивчаються у нашій дисертації, наведемо її висловлювання повністю: «... санкції, що містять заходи відповідальності, найчастіше пов'язуються саме з такою протиправною поведінкою, змістом якої є порушення зобов'язання, тобто суб'єкти правовідносин відповідальності взаємозобов'язані ще до виникнення *правовідносин відповідальності* (курсив авт. – Ю. Б.) правовідносинами,

⁴⁶ Барінова Е.В. Понятие, виды и формы гражданско-правовой ответственности за нарушение договорного обязательства. *Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей*. Вып. 6. Москва : Статут, 2003. С. 274-310. С. 277, 281.

⁴⁷ Примак В.Д. Цивільно-правово відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209. С. 20-21.

⁴⁸ Малєин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. Москва : Наука, 1968. 207 с. С. 19.

породженими їх попередньою діяльністю в сфері цивільного обігу, або ж порушенням суб'єктивних прав осіб. Санкція, що містить захід юридичної відповідальності, повинна бути карального плану, й тут слід розрізняти усі можливі види охорони суб'єктивних прав осіб у цивільному праві. Це необхідно передусім для визначення умов застосування заходів, що містяться у санкціях цивільно-правових норм. Для належної побудови правової охорони прав та інтересів громадян та організацій особливо важливим уявляється розмежування умов застосування санкцій, тому що правовий спосіб охорони суб'єктивних прав осіб може бути різним, сама охорона може відрізнятися за цільовим призначенням й, отже, різними можуть бути соціальні очікування від того чи іншого заходу, хоча зміст його по суті той самий – применшення чи обмеження майнової сфери правопорушника. За цих обставин особливого значення набувають умови застосування заходу, що міститься в санкціях правових норм. Універсальним заходом майнової відповідальності у цивільному праві є відшкодування збитків, хоча, безсумнівно, є й інші санкції, котрі також слугують вираженню відповідальності як правового інституту»⁴⁹.

На думку Г.В. Єрмоєнко, цивільно-правова відповідальність – це «правовідношення, що виражається у вигляді несприятливих наслідків майнового і немайнового характеру, які забезпечуються державним примусом і спричиняють засудження правопорушення і його суб'єкта»⁵⁰.

Крім наведених вище позицій щодо поняття цивільно-правової відповідальності, у сучасній цивілістиці існує й визначення її через категорію "система". Так, на думку І. С. Кантафарової, цивільно-правова відповідальність – це обумовлена особливостями предмета і методу цивільно-

⁴⁹ Шевченко Я.Н. Понятие и механизм гражданско-правовой ответственности. *Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций*; Отв. ред.: Собчак А.А., Шевченко Я.Н. Киев : Наукова думка, 1988. С. 6-58. С. 27-35.

⁵⁰ Єрмоєнко Г.В. Відповідальність у цивільному праві // Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У 2т. / За заг. ред. Я.М. Шевченко. Вид. 2-е, доп. і перероб. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. Т. 1. Загальна частина. С. 93-127. С. 94-95.

правового регулювання система цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, з іншого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників. Елементами зазначеної системи є: 1) норми цивільного права, в яких відповідальність знаходить вираження; 2) принципи цивільно-правової відповідальності; 3) індивідуально-правові акти автономного характеру, які є персоніфікованими регламентаторами суспільних відносин (договори, статuti юридичних осіб та ін.); 4) порушення цивільних прав як підстава виникнення цивільних охоронних правовідносин; 5) цивільні охоронні правовідносини⁵¹.

Особливе місце серед всіх інших поглядів на цивільно-правову відповідальність займає позиція В. О. Тархова, який вважає, що відповідальність – це «обов'язок надати звіт у своїх діях, що регулюється правом»⁵².

У юридичній літературі думка В. О. Тархова була піддана аргументованій критиці. Так, наприклад, Г. М. Белякова, аналізуючи висловлювання В. О. Тархова, звернула увагу на те, що автор підкреслив психологічний і філософський аспекти відповідальності. Але при цьому знищив межу між моральною та юридичною відповідальністю⁵³.

Що стосується визначення поняття деліктної відповідальності у цивільному праві США, то в юридичній літературі такі визначення можна виявити дуже рідко. Це, як правило пояснюється тим, що «в праві США і зараз немає законодавчого визначення поняття «делікт» (*tort*). Не вироблений єдиний підхід до визначення вказаного терміна і серед американських

⁵¹ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДІП НАНУ, 2007. 453 с. С. 100-102.

⁵² Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1973. 455 с. С. 6.

⁵³ Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. М. : Изд-во МГУ, 1986. 149 с. С. 7.

дослідників, які використовують його і для позначення дії, що порушує чуже право, і для позначення зобов'язання відшкодувати завдану шкоду⁵⁴.

Саме у другому значенні використовує даний термін К. С. Абрахам, коли визначає делікт як «право приватних осіб отримати грошову компенсацію від тих, хто завдав їм травму або шкоду»⁵⁵.

Схожим за сутністю, хоча дещо відмінним за формою викладення є визначення, яке дає А. Незар, досліджуючи питання про узгодження штрафних збитків з принципами деліктного права: деліктна відповідальність – це «відповідальність правопорушника перед потерпілим за протиправне завдання йому шкоди без поважних причин, спрямована на те, щоб ця шкода була відшкодована»⁵⁶.

Якщо подивитись на наведене визначення поняття з позицій формальної логіки, то ми побачимо, що у наведеному визначенні поняття деліктної відповідальності відсутнє родове поняття, через яке визначається деліктна відповідальність, але видно, що: 1) це відповідальність однієї особи (порушника) перед іншою (потерпілим); 2) відповідальність настає за протиправне завдання шкоди, тобто підставою його виникнення є делікт, а не договір; 3) шкода завдається без поважних причин, з чого випливає, що у разі завдання шкоди з поважних причин відповідальність, можливо, не настає; 4) відповідальність спрямована на відшкодування шкоди, з чого можна зробити висновок, що вона, за своєю сутністю, є компенсаційним правовим засобом, а не штрафним (каральним). Остання обставина підтверджує наведене нами вище твердження, що у США цивільно-правова відповідальність

⁵⁴ Отрадна О. Поняття та функції деліктних зобов'язань у праві США. *Юридична Україна*. 2010. № 5. С. 53–56. С. 53.

⁵⁵ Abraham Kenneth S. The Forms and Functions of Tort Law. 3-ed. New York : Foundation press, 2007. Р. 1.; Отрадна О. Поняття та функції деліктних зобов'язань у праві США. *Юридична Україна*. 2010. № 5. С. 53–56. С. 53.

⁵⁶ Nezar A. Reconciling punitive damages with tort law's normative framework. *Yale Law Journal*. Yale, 2011. Vol. 121, № 3. Р. 678-723.

розглядається в рамках засобів захисту прав, а не як окремий (самостійний) правовий засіб.

На підставі аналізу наведених вище та інших точок зору науковців щодо поняття цивільно-правової відповідальності ми дійшли висновку, що найбільш точно сутність цивільно-правової відповідальності як правового явища може бути відображена у разі використання підходу, за якого вона визначається через категорію "обов'язок". І саме такий підхід буде використано нами у процесі дослідження деліктної відповідальності як виду цивільно-правової відповідальності у цивільному праві України та США.

1.2. Деліктна відповідальність як вид цивільно-правової відповідальності у цивільному праві України та США

Як вже зазначалось, у цивільному праві України (згідно з моністичним підходом) цивільно-правова відповідальність, залежно від підстав її виникнення, поділяється на договірну та недоговірну (деліктну). Як наслідок – деліктна відповідальність розглядається як один із видів цивільно-правової відповідальності.

На відміну від України, у цивільному праві США (згідно з дуалістичним підходом) деліктна відповідальність розглядається окремо від договірної.

Проте, незважаючи на відмінність методологічних підходів до визначення поняття цивільно-правової відповідальності, як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США поняття деліктної відповідальності пов'язується із поняттям деліктних зобов'язань, яке, своєю чергою, пов'язується з поняттям делікту. Хоча в юридичній літературі американські фахівці, як правило, лише зазначають, що «делікт виникає не із договору; деліктне право базується на правилі про те, що всі члени суспільства мають загальний обов'язок утриматись від дій, які можуть спричинити шкоду іншим

людям»⁵⁷. Проте, і цієї інформації достатньо, щоб усвідомити абсолютний характер прав, що мають у даному разі на увазі і потенційно можуть бути порушеними, і правову природу правовідносин, що виникають у разі порушення зазначених прав.

Тому у рамках даного підрозділу насамперед необхідно розглянути питання про поняття «деліктне зобов'язання» та про його співвідношення з поняттям «деліктна відповідальність».

Як відомо, ЦК України не містить легального визначення поняття «деліктне зобов'язання». А глава 82 ЦК України має назву «Відшкодування шкоди». При цьому більшість статей цієї глави не містить терміну «відповідальність». Він використовується лише у ст.ст. 1166, 1167, 1194 ЦК України, а у решті норм глави 82 ЦК України йдеться про «відшкодування шкоди»⁵⁸.

На думку Т. С. Ківалової, «поняття зобов'язань відшкодування шкоди» має розглядатись під різними кутами зору – як правовий інститут та як правовідносини. Як правовий інститут, вони є сукупністю норм, що регулюють відносини, пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої учасникам цивільних відносин. Як правовідносини, вони (у самому загальному вигляді) є правовим зв'язком між суб'єктами цивільних відносин, що виникають у зв'язку з відшкодуванням шкоди. «Правовий інститут відшкодування шкоди та правовідносини відшкодування шкоди нерозривно пов'язані між собою, оскільки наявність відповідних норм у цивільному законодавстві є нормативною підставою виникнення відповідних прав і обов'язків. Разом із тим, правовідносини з відшкодування шкоди є результатом реалізації норм цивільного законодавства про відшкодування шкоди. Таким чином, інститут та правовідносини відшкодування шкоди, перебуваючи у діалектичному

⁵⁷ Правовая система США. 3-й выпуск. Москва : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 691.

⁵⁸ Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / авт. кол.; за заг. ред. Є.О. Харитонова, Т.С. Ківалової, О.І. Харитонової; наук. ред. Н.Ю. Голубева. Одеса : Фенікс, 2010. 700 с. С. 656.

взаємозв'язку, у певному сенсі являють собою статистику та динаміку регулювання відповідних цивільних відносин»⁵⁹.

Вважаємо, що такий підхід до визначення поняття зобов'язань відшкодування шкоди в цілому є вірним, проте конкретні формулювання вказаного автора потребують коригування. На нашу думку, як інститут права та як правовідносини має розглядатись не «поняття зобов'язань відшкодування шкоди», а зобов'язання відшкодування шкоди, оскільки зазначені категорії не є тотожними. Іншими словами, зобов'язання відшкодування шкоди можна розглядати і як інститут зобов'язального права, що є підгалуззю цивільного права України, і як правовідносини. Останнє взагалі не може викликати сумніву, оскільки у легальному визначенні поняття зобов'язання, закріпленому у ч. 1 ст. 509 ЦК України, зобов'язання визначається через родові поняття «правовідношення»⁶⁰.

Як вірно зазначає О. О. Отрадна, основна ідея, яка характеризує зобов'язання із завдання шкоди (деліктне зобов'язання), міститься у ч. 1 ст. 1166 ЦК України, відповідно до якої «майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала»⁶¹. Головне, що закладено в цій нормі, – це обов'язок особи, що заподіяла шкоду, її відшкодувати. Про право іншої особи вимагати відшкодування прямо не згадується. Але, оскільки обов'язок може існувати тільки по відношенню до суб'єкта, який має право вимагати його виконання, право потерпілого вимагати відшкодування заподіяної шкоди звичайно передбачається. Отже, на її думку, зобов'язання із заподіяння шкоди можна

⁵⁹ Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2008. 40 с. С. 17.

⁶⁰ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

⁶¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

визначити так: це правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі"⁶².

Із наведеного вище випливає, що зобов'язання із завдання шкоди (деліктні зобов'язання) мають охоронний характер. Саме так вони були охарактеризовані ще за радянських часів. До прикладу, В. Т. Смирнов та А.О. Собчак ще на початку 1980-х років стверджували, що деліктні зобов'язання – це «охоронні правовідносини, що покликані забезпечити захист майнових прав та інтересів громадян і організацій від усіляких посягань на них, а у випадку їх порушення і заподіяння шкоди – відновити майнову сферу потерпілого в тому стані, в якому вона знаходилась до правопорушення»⁶³.

Як охоронні правовідносини розглядає зобов'язання завдання шкоди і Т.С. Ківалова, вважаючи, що вони «мають ознаки, загальні для всіх видів цивільних правовідносин, а також ознаки, характерні тільки для них. Зокрема, такими ознаками є: 1) спеціальна підстава виникнення зазначених зобов'язань – факт завдання шкоди; 2) імперативне визначення прав та обов'язків суб'єктів правовідносин відшкодування шкоди; 3) можливість «переплетення», своєрідного «накладання» правовідносин відшкодування шкоди і правовідносин цивільно-правової відповідальності у випадках винного завдання шкоди; 4) специфічне цільове призначення зазначених зобов'язань (правовідносин). Їхньою метою, передусім, є компенсація шкоди, завданої учаснику цивільних відносин, і у такий спосіб захист прав та охоронюваних законом інтересів останнього. Зазначена обставина дала підстави для розгляду питання про віднесення зобов'язань відшкодування шкоди до охоронних правовідносин»⁶⁴.

⁶² Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 35.

⁶³ Смирнов В.Т., Собчак А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1983. 152 с. С. 10.

⁶⁴ Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2008. 40 с. С. 22.

Вказівка на охоронний характер відносин, що регулюються деліктним правом, зустрічається й у американській юридичній літературі. Так, до прикладу, А. Незар звертає увагу на розуміння відповідальності як «інструменту підтримання прийнятних правил поведінки сторін правовідносин», а також на те, що «деліктне право не карає», для нього значення «має шкода, що зазнається потерпілим»⁶⁵.

На охоронний характер деліктних зобов'язань у США звертає увагу й С. В. Соловйова, зазначаючи, що функції деліктних зобов'язань у правовій системі США – ті ж самі, що і в інших правових системах. З моменту виникнення охоронно-захисна функція деліктних зобов'язань була домінуючою. Профілактична функція як самостійна функція деліктних зобов'язань не виокремлювалась, а визначалась як залякування, покликане впливати на поведінку суб'єктів (в першу чергу фізичних осіб) цивільних правовідносин. Поступово через підвищення сум компенсацій, що сплачуються за деліктним зобов'язанням, превентивна роль деліктів стала підкреслюватись і судами, і вченими. Реалізація охоронно-захисної функції деліктів здійснюється у тому числі й шляхом відшкодування збитків, завданих потерпілому неправомірними діями або упущенням правопорушника, усунення несприятливих майнових наслідків, створених неправомірними діями правопорушника, також відноситься до функції деліктів, яку частіше всіх називають компенсаційною. Компенсація витрат, пов'язаних з усуненням негативних наслідків, спричинених безпідставним втручанням у чужі справа і чуже життя, стала найважливішою задачею деліктного права. На сьогоднішній день не буде перебільшенням твердження, що компенсаційна функція деліктів стала домінуючою⁶⁶.

⁶⁵ Nezar A. Reconciling punitive damages with tort law's normative framework. *Yale Law Journal*. Yale, 2011. Vol. 121, № 3. P. 678-723.

⁶⁶ Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2007. 24 с. С. 18.

До речі, охоронно-захисний характер деліктних зобов'язань впливає і зі змісту таких документів, як «Принципи європейського деліктного права»⁶⁷ та «Принципи, визначення та модельні норми європейського приватного права» (DCFR), у Книзі VI яких (що має назву «Недоговірна відповідальність, що виникає внаслідок завдання шкоди іншій особі») сформульовано відповідні положення⁶⁸. Перший із них містить норми-принципи, що є основою для загальних підходів до вирішення проблем деліктної відповідальності у європейських країнах, правові системи яких відносяться до різних правових сімей, хоча метою проєкту і не була уніфікація деліктного права в країнах Європейського Союзу. Другий було підготовлено групою з розробки проєкту Європейського цивільного кодексу. Завданням розробників було піднятися над національними відмінностями і встановити ключові елементи деліктно-правового режиму, що стосуються, зокрема: проблем ризику, покладення відповідальності на заподіювача шкоди, визначення розміру шкоди тощо⁶⁹.

Відомий американський вчений Майкл Д. Грін (один із найавторитетніших експертів по деліктному праву США), вивчивши процеси створення Зводу деліктного права США і Принципів європейського деліктного права, дійшов висновку, що Звід є синтезом встановлених судових позицій, на підставі яких зроблена спроба сформулювати правильну норму права і скерувати тим самим розвиток доктрини на досягнення не лише

⁶⁷ The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III) : European Union. URL: <https://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/portrait.pdf/> (Access date: 22.01.2021).

⁶⁸ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. VI. Munich, 2009. URL : https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/EUROPEAN_PRIVATE_LAW/EN_EPL_20100107_Principles_definitions_and_model_rules_of_European_private_law_-_Draft_Common_Frame_of_Reference_DCFR_.pdf

⁶⁹ Губаева А. К. Теория и практика национального деликтного права в ракурсе европейской цивилистики. Итоги международного форума. *Вестник Санкт-Петербургского университета*. Серия 14. 2013. Вып. 1. С. 92–106. С. 93.

системності норм, але і їх сумісності з цілями позитивної публічної політики. Своєю чергою, Принципи європейського деліктного права є спробою встановити та пояснити сутнісні проблеми деліктного права, які можуть стати основою для майбутньої гармонізації та уніфікації деліктного права в ЄС⁷⁰.

На нашу думку, обидва висновки Майкла Д. Гріна варто враховувати при визначенні можливих тенденцій розвитку деліктного права України, оскільки: по-перше, в Україні судовий прецедент хоча і не визнається джерелом права на доктринальному рівні, але на практиці судова правотворчість набирає все більших обертів; по-друге, враховуючи євроінтеграційні прагнення України, науковцям варто ретельніше вивчати «сутнісні проблеми деліктного права», щоб враховувати їх в процесі гармонізації цивільного законодавства України із законодавством Європейського Союзу (у відповідній частині).

Поряд із цим необхідно враховувати, що деліктне право як таке у сучасному світі не може повною мірою виконувати свої функції без врахування сучасних моделей побудови «взаємовідносин» між деліктною відповідальністю, страхуванням та страховим відшкодуванням.

Як відомо, у світовій практиці існують три моделі побудови таким «відносин»: модель стримування, модель компенсації та модель відшкодування без вини.

Модель стримування базується на принципі незалежності деліктної відповідальності та її страхування. Її сутність полягає у тому, що вирішення питання про притягнення правопорушника до деліктної відповідальності (має відбуватись без буд-якого зв'язку з тим, чи забезпечений ризик такої відповідальності страхуванням (вона є домінуючою у німецькомовних країнах Європи). Її теоретичною основою є вчення про стримуючу функцію деліктного права, відповідно до якого цивільне правопорушення поріднене зі злочином, і

⁷⁰ Губаева А. К. Теория и практика национального деликтного права в ракурсе европейской цивилистики. Итоги международного форума. *Вестник Санкт-Петербургского университета*. Серия 14. 2013. Вып. 1. С. 92–106. С. 93.

деліктна відповідальність, так само як і покарання за злочин, має чинити активний превентивно-виховний вплив на особистість винуватого⁷¹.

Модель компенсації, яка, до речі, застосовується і в США, значно підвищила роль страхування деліктної відповідальності в цілому і страхового відшкодування зокрема. Відповідальність страхувальника розглядається як проміжний крок, що спричиняє виникнення зобов'язань страхової компанії.

О. В. Корнеєва звертає увагу на те, що К. С. Абрахам, який є одним із найавторитетніших американських вчених, що досліджують питання деліктної відповідальності та її страхування, у книзі «The liability century: insurance and tort law from the Progressive Era to 9/11» обґрунтовує ідею безпосереднього впливу страхування відповідальності на порядок відшкодування шкоди за правилами про делікти. Зокрема автор зазначає, що саме факт здійснення страхових виплат потерпілим внаслідок ДТП без детального дослідження питання про вину став причиною для впровадження строгої відповідальності автоволодільців⁷².

Повертаючись до характеристики деліктних зобов'язань у цивільному праві України, наведемо думку відомого вітчизняного цивіліста С. Д. Гринько, яка визначає деліктні зобов'язання як «правовідносини, що виникають внаслідок завдання шкоди винними неправомірними діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також майну фізичної або юридичної особи, що не є порушенням зобов'язання, яке існувало між завдавачем шкоди і потерпілим, у силу якого завдавач шкоди зобов'язаний її відшкодувати, а потерпілий має право на відшкодування завданої йому шкоди в повному обсязі»⁷³. На її думку, характерними ознаками деліктних зобов'язань є такі: «виникають у разі вчинення цивільного правопорушення

⁷¹ Корнеєва О.В. Соотношение деликтной ответственности, страхования и страхового возмещения при компенсации вреда, причиненного жизни или здоровью. *Юридическая наука*. 2011. № 2. С. 33-36.

⁷² Abraham K.S. The liability century: insurance and tort law from the Progressive Era to 9/11. Harvard: University Press. 2008. P. 171-180.

⁷³ Гринько С.Д. (Русу) Вітчизняна концепція деліктних зобов'язань. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1 (41). С. 287-294. С. 293.

(делікту) – підстава виникнення; умовами виникнення є наявність шкоди, протиправної поведінки, причинного зв'язку між шкодою і протиправною поведінкою завдавача, вини (крім випадків, передбачених законом); настають у тому випадку, коли потерпілий і завдавач шкоди не знаходились у цивільних правовідносинах; це завжди новий юридичний обов'язок, який покладається на правопорушника замість невиконаного; виникають при порушенні абсолютного права потерпілого; регулюються імперативними нормами; односторонні за своїм характером; виступають тільки у формі відшкодування шкоди в натурі або відшкодування завданих збитків; на розмір відшкодування впливає умисел і груба необережність потерпілого та матеріальний стан заподіювача шкоди – фізичної особи»⁷⁴.

О. О. Отрадна звертає увагу на те, що поняття «зобов'язання із заподіяння шкоди» та категорія «відповідальність за заподіяння шкоди» в літературі та на практиці часто застосовуються як тотожні. Це отримало відображення і в ЦК України, глава 82 якого має назву "Відшкодування шкоди", а перша стаття цієї глави (1166) присвячена загальним підставам відповідальності за заподіяну шкоду⁷⁵.

На думку О. О. Отраднової, «оскільки ми розглядаємо правовідношення, що виникає внаслідок заподіяння шкоди, через поняття «зобов'язання», логічно було б і поняття «цивільно-правова відповідальність» розглядати саме через призму зобов'язання. Зокрема, деліктна відповідальність – це частина змісту деліктного зобов'язання, а саме це обов'язок відповідальної особи відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Якщо йдеться про заподіяння моральної шкоди, доречним буде застосування терміна «компенсувати» замість «відшкодувати». Обов'язок відповідальної особи забезпечується державним примусом, тобто в разі невиконання обов'язку відшкодувати

⁷⁴ Гринько С.Д. (Русу) Вітчизняна концепція деліктних зобов'язань. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1 (41). С. 287-294. С. 293.

⁷⁵ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 61.

заподіяну шкоду добровільно, відповідальна особа може бути примушена до його виконання в судовому порядку. Отже, цивільно-правову деліктну відповідальність можна визначити як забезпечений державним примусом обов'язок відповідальної особи відшкодувати (компенсувати) заподіяну потерпілому шкоду»⁷⁶.

Як бачимо, О. О. Отрадна розглядає деліктну відповідальність як «частину змісту деліктного зобов'язання». І ми поділяємо її точку зору. Але такої думки дотримуються не всі вітчизняні науковці.

Так, наприклад, Т. С. Ківалова формулює визначення поняття недоговірної цивільно-правової відповідальності як цивільного охоронного правовідношення, в якому одна сторона (заподіювач шкоди) зобов'язана нести передбачені нормами права негативні наслідки вчиненого нею правопорушення у вигляді компенсації за власний рахунок завданої іншій особі шкоди, а інша сторона (потерпілий) має право на відшкодування завданої їй шкоди. Разом із тим, підкреслюється, що далеко не кожне відшкодування шкоди є за своїм характером мірою цивільно-правової відповідальності. На її думку, взаємозв'язок між цими поняттями можна сформулювати таким чином: «Кожний випадок цивільно-правової недоговірної відповідальності полягає у відшкодуванні шкоди. Проте, не кожен випадок відшкодування шкоди є недоговірною цивільно-правовою відповідальністю»⁷⁷.

Р. Б. Шишка звертає увагу на те, що існує потреба «розмежування виконання деліктного зобов'язання та власне цивільно-правової відповідальності, що, на жаль, так і не проведено у главі 82 ЦК України»⁷⁸.

⁷⁶ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 63.

⁷⁷ Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2008. 40 с. С. 27.

⁷⁸ Шишка Р.Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (право)*. 2013. Вип. 2. С. 206-216. С. 208.

Зазначена глава "називається «Відшкодування шкоди», хоча більш правильною була б назва «Відшкодування збитків і шкоди», а в її основній ст. 1166 ЦК вже йдеться саме про «відповідальність» за заподіяння шкоди. «У гл. 82 ЦК України від назви глави до її основної статті відбулася якісна зміна сутності правовідношення і воно змінило свою властивість із деліктного зобов'язання одразу до відповідальності, що принаймні потребує додаткового обґрунтування чи нового теоретичного підґрунтя»⁷⁹.

Враховуючи вищезазначене, Р. Б. Шишка акцентує увагу на тому, що «розробники проекту ЦК і законодавці розцінювали ці відносини так само як і при прийнятті ЦК Української РСР 1963 р., де відшкодування шкоди були передбачені гл. 40 ЦК УРСР як відповідальність. Тим була повторена принципова помилка, яка полягає у тому, що у тому разі, коли деліквент добровільно відшкодовує збиток чи компенсує моральну шкоду, то він вважатиметься підданим цивільно-правовій відповідальності. Іншими словами, він сам себе засудив (цивільно-правова, як будь-яка інша відповідальність, виходить від держави), привів її у виконання, що належить до виключної компетенції держави і, що саме цікаве, застосував сам до себе примус. Недоречність чи помилковість такої конструкції більш чим очевидна і це потребує виправлення»⁸⁰.

Вважаємо, що нічого дивного у такій ситуації немає, якщо враховувати особливості механізму цивільно-правового регулювання.

Як відповідь на думку Р. Б. Шишки можна навести пояснення Я. М. Шевченко, яка виходить із особливостей методу цивільно-правового регулювання.

Сутність її наукової позиції зводиться до такого: «Що означає такий характер рівності? Він означає перед усім те, що особа – суб'єкт цивільно-

⁷⁹ Шишка Р.Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (право)*. 2013. Вип. 2. С. 206-216. С. 212.

⁸⁰ Шишка Р.Б. Там само. С. 212.

правових відносин – повинна у високій мірі усвідомлювати свою значимість як учасника цих відносин, свої можливості (у зв'язку з наданим йому правоволодінням) для реалізації своїх інтересів та їх захисту. Метод велінь та заборон існує, але він не характерний для цивільного права як засіб реалізації суб'єктами своїх інтересів. Тому й санкції цивільно-правових норм насамперед спрямовані на те, щоб дати можливість громадянину або організації самому вирішувати питання, як захищати свої інтереси. Звідси впливає й позивна форма реалізації права на захист суб'єктивних прав з цивільних правовідносин у цивільному та кримінальному процесі, й співвідношення санкцій, що містять засоби захисту й заходи відповідальності, в системі цивільно-правових санкцій. Цивільно-правовий метод регулювання надає особі різноманітні можливості самій реалізувати й захистити свої інтереси в рамках та з допомогою можливостей, наданих їй законом, й це лише одна з можливостей, що міститься в великій системі правоохоронного регулювання. Певна річ, засоби захисту, як і заходи відповідальності, наділені державним примусом задля свого забезпечення. Проте, характер реалізації примусу в кожному з вказаних випадків має свої умови, тому що сутність у кожного з цих правоохоронних інструментів своя, цілі та функції різні, й змішування їх не лише завдає шкоди ефективності правової охорони в цілому, але й призводить до формування хибних уявлень про соціальну справедливість та до приниження ролі й значення усієї різноманітної діяльності осіб, охопленої цивільно-правовими зобов'язаннями, в сфері яких в основному й застосовується цивільно-правова відповідальність. Оскільки цивільно-правове правоохоронне регулювання, як правило, побудоване на принципах дозвільно-диспозитивного регулювання, відображаючого визначаєму цивільним законом міру самостійності особи в розпорядженні цивільними правами із захисту своїх інтересів, то воно у будь-якому випадку – й при застосуванні засобів захисту, й при застосуванні мір відповідальності – пов'язане із задоволенням інтересу даної особи (кредитора,

потерпілого)⁸¹.

Якщо виходити із теоретико-правового розуміння правового регулювання як юридичного впливу «на суспільні відносини, що здійснюється за допомогою права та всієї сукупності правових засобів»⁸², то цілком логічним буде врахування й того, що елементи, які утворюють зазначену сукупність правових засобів, якимось чином пов'язані між собою. І це дійсно так, оскільки, «визначальною рисою правового регулювання є те, що воно має специфічний механізм», а поняття механізму правового регулювання використовують у теорії права для пояснення взаємодії різних елементів правової системи, що уможлиблює регулятивний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування»⁸³.

О. О. Красавчиков вважає, що в механізмі правового регулювання розрізняється низка взаємопов'язаних і взаємовизначаючих рівнів, на яких розміщується правова матерія за відповідними структурними групами: «вищий рівень» – це рівень правових норм; «середній рівень» – правосуб'єктність; «нижчий рівень» – правовідносини⁸⁴.

На думку Ю. І. Гревцова, співвідношення права, юридичних норм та правових відносин є співвідношенням трьох самостійних юридичних явищ. Характер їх самостійності не є жорстким, раз і назавжди заданим. Його відрізняють відносність та динамізм, у кінцевому рахунку – він залежить від конкретно-історичних умов життєдіяльності суспільства. Зазначене

⁸¹ Шевченко Я.Н. Понятие и механизм гражданско-правовой ответственности. *Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций*; Отв. ред.: Собчак А.А., Шевченко Я.Н. Киев : Наукова думка, 1988. С. 6-58. С. 27-35.

⁸² Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва : Юрид. лит., 1966. 188 с. С.5.

⁸³ Скаун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум, 2000. 652 с. С. 354.

⁸⁴ Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердлов. юрид. ин-т. Сб. науч. тр. Вып. 27. Свердловск, 1973. С. 5-16. С. 12-13.

співвідношення наведених юридичних явищ може бути виражене таким чином. Викликані до життя різноманітні прагнення людей, їх колективів відображаються у діючому законодавстві й стають юридичними. Проте, існування останніх як юридичних у переважній більшості випадків залежить від належного виникнення правових відносин. Було б невірно вважати, що останні виникають автоматично під впливом встановленої норми законодавства. Зокрема, ті чи інші прагнення суб'єктів різних суспільних відносин можуть спочатку фактично задовольнятися у юридичних відносинах до їх офіційного закріплення у нормах законодавства. Правовий характер вказаних відносин, в яких реалізуються інтереси людей, повинен бути визнаний державною владою, найчастіше через їх захист у відповідних державних органах. Найглибшим витоком у співвідношенні, що аналізується, виступають інтереси індивідів, їх колективів, викликані до життя умовами матеріального та духовного розвитку суспільства. Саме вони, щоб отримати найбільш надійну, зручну й гарантовану форму реалізації, вимагають видання відповідної юридичної норми, виникнення належних правових відносин тощо. У цьому сенсі й потрібно розуміти наведений вище висновок про те, що юридичні норми та правові суспільні відносини є самостійними формами практичного ствердження права у відносинах людей та їх організацій⁸⁵.

С. С. Алексєєв визначає три стадії процесу правового регулювання: 1) регламентованість суспільних відносин, що потребують правового опосередкування; 2) дія норм, в результаті яких виникають чи змінюються правові відносини; 3) реалізація суб'єктивних прав і обов'язків, за якої правове регулювання досягає своєї мети, втілюється у поведінці конкретних осіб⁸⁶. Крім того, С. С. Алексєєв виділяє і так звані "моделі правового регулювання" – диспозитивну (її елементи: суб'єктивне право + юридичні гарантії) та

⁸⁵ Гревцов Ю.И. Правовые отношения и осуществление права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1987. 128 с. С. 18-20.

⁸⁶ Алексєєв С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва, 1966. С. 34.

зобов'язуючу (правовий обов'язок + юридична відповідальність). При цьому, як свідчить практика, ефективнішою є перша з них, оскільки вона включає в рішення суспільних задач інтерес учасників суспільних відносин (“виконавців”). Саме включення інтересу людей забезпечує результативність диспозитивної моделі⁸⁷.

Як бачимо, думка С. С. Алексєєва щодо важливої ролі інтересу людей узгоджується із наведеною вище думкою Ю. І. Гревцова, який, крім зазначеного вище, ретельно досліджував не лише проблематику правовідносин як таких, а й правові зв'язки, що існують поза межами правовідносин.

Так, він звертав увагу на те, що у числі найважливіших зовнішніх зв'язків юридичних відносин знаходиться їх зв'язок із суб'єктами права. Така постановка питання, на перший погляд, може видатися не зовсім виправданою, оскільки теорією права суб'єкти правових можливостей визнаються елементом власне юридичних відносин, в рамках яких реалізується право. Поряд із зазначеним, є ще одна важлива грань між суб'єктом права та суб'єктом правових відносин, яку доцільно враховувати. Необхідно брати до уваги оцінки суб'єктами права тієї чи іншої форми юридичної взаємодії (правових відносин), їх схильність звертатися до неї. Такий підхід може дозволити, з одного боку, розширити уявлення про рівень віддання переваги громадянами юридичним відносинам, їхнє бажання вступати до них чи ухилятися від цієї форми досягнення бажаної мети. З іншого боку, розглядуваний підхід міг би сприяти виявленню характеристик юридичних відносин, котрі тією чи іншою мірою стимулюють громадян до використання цієї форми практичної взаємодії чи, навпаки, спонукають до

⁸⁷ Алексєєв С.С. Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность. Москва: Изд-во НОРМА, 2001. С. 71.

пошуку інших шляхів, нерідко в обхід тих, котрі пропонуються діючим нормативом⁸⁸.

На наш погляд, останнє зауваження має істотне значення, оскільки вказує на один із можливих чинників, що можуть впливати на обрання суб'єктом права моделі протиправної поведінки замість правомірної.

Глибинні соціальні передумови зазначеного, на думку Ю. І. Гревцова, коріняться у особливостях діяльності, що регламентується правом. Можливість конкретної поведінки кожного із суб'єктів суспільних відносин й досягнення певного результату, із соціальної точки зору, ґрунтуються на їхньому безпосередньому та взаємному сприянні один одному. З деякими застереженнями можливо вважати, що й реалізація правових суспільних відносин у переважній кількості випадків пов'язана зі взаємним сприянням сторін, у будь-якому разі припускають їх зворотні дії. При цьому здійснення поведінки, яку передбачає норма права, забезпечується певною мірою за рахунок взаємного контролю суб'єктів правових відносин за використанням прав та особливо за виконанням юридичних обов'язків. Дещо інша ситуація утворюється у сферах, що передбачають юридичні можливості для суб'єктів права, коли вони самостійно, тобто не спираючись на сприяння іншої сторони відносин, використовують юридичні права та виконують обов'язки. Діяльність, що регулюється правом у подібних випадках, не є взаємодією у суворому значенні, хоча й тут суб'єкти права спираються на сприяння держави й усіх осіб, зобов'язаних не перешкоджати уповноваженому здійснювати свої права⁸⁹.

Вважаємо, що наведені вище пояснення Ю. І. Гревцова мають безпосереднє відношення до питань, що вивчаються в рамках даного дисертаційного дослідження, і дозволяють сформулювати уявлення про

⁸⁸⁸⁸ Гревцов Ю.И. Правовые отношения и осуществление права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1987. 128 с. С. 18-20.

⁸⁹ Гревцов Ю.И. Правовые отношения и осуществление права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1987. 128 с. С. 18-20.

особливості виникнення і реалізації прав та обов'язків, що виникають між суб'єктами відносних та абсолютних правовідносин, адже деліктні зобов'язання (як відносні охоронні правовідносини) виникають у разі порушення абсолютних прав.

На думку С. А. Комарова, правовий вплив – це «результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини як спеціальної системи власне правових засобів (норм права, правовідносин, актів реалізації та застосування), так і інших правових явищ (правосвідомості, правової культури, правових принципів, правотворчої діяльності)». Він доводить, що правове регулювання є лише однією із форм впливу права на суспільні відносини, це вплив з допомогою специфічних правових засобів – норм права, правовідносин, актів реалізації⁹⁰.

Виходячи з позиції С. А. Комарова, правовий вплив має бути результативним. А при оцінці результативності правового впливу необхідно говорити і про його ефективність.

Поняття ефективності правового впливу, безумовно, пов'язане з ефективністю права в цілому та його норм. У загальній теорії права ефективність норм визначається як «співвідношення між фактичним результатом їх дії і тими соціальними цілями для досягнення яких ці норми були прийняті»; як дієвість, результативність чи здатність норм здійснювати вплив на суспільні відносини у певному, корисному для суспільства напрямку; як здатність норм права позитивно впливати на суспільні відносини і на установки їх учасників у заданому напрямку у тих соціальних умовах, які реально існують в період їх дії тощо. У юридичній літературі розрізняються ефективність механізму дії норми права, покликаного забезпечити певну поведінку людей, і ефективність норми права, еталоном оцінки якої є соціальна мета норми, а не засоби (правомірна поведінка), обрані для її досягнення. Хоча поняття “ефективність норми права” і «ефективність

⁹⁰Общая теория государства и права. /Академ. курс в 3-х томах. Изд-е 2-е, перераб. и доп. Отв. ред. проф. М.Н. Марченко. Т. 3. М.: ИКД “Зерцало-М”, 2001. С. 91.

механізму дії права» охоплюються поняттям «ефективність механізму правового регулювання»⁹¹.

У юридичній літературі звертається увага на те, що «норми права повинні не тільки обумовлюватись об'єктивними закономірностями та потребами соціального прогресу, але і відповідати в принципі тому рівню правосвідомості, правової культури та правореалізації, який реально існує в країні в період їх функціонування. Якщо норма права сформульована без належного врахування цього рівня, у розрахунку на якісь ідеальні, поки що об'єктивно не існуючі умови, то вона з самого початку позбавлена повністю або частково властивості ефективності. І навпаки, коли правореалізація фактично є значно нижчою загального рівня, тобто була “ненормальною”, мала суттєві недоліки, то це повинно розглядатись як небажана властивість практики реалізації тієї чи іншої норми права. За такої ситуації необхідно спочатку внести певні корективи в практику реалізації відповідної норми, і тільки після цього на підставі нових даних судити про те, наскільки сама норма права здатна позитивно впливати на суспільні відносини та установки їх учасників»⁹².

Разом з тим, у сучасній філософії права висловлюється думка, що проблема ефективності права в принципі не може бути вирішеною, оскільки внаслідок амбівалентності будь-якого соціального явища (а значить, і правового) неможливо розрахувати його ефективність, оскільки будь-яка більш-менш складна дія приводить до позитивного результату, з однієї сторони, та до негативного – з іншої. На кінцевий результат, будь то розвиток економіки (можливий критерій ефективності цивільного права) чи зниження злочинності (критерій ефективності кримінального права), впливає така кількість факторів, яка не піддається експлікації. Право діє разом з іншими соціальними явищами (економікою, політикою), кінцевий результат яких не

⁹¹ Цит. по: Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с. С. 344-349.

⁹²Цит. по: Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с. С. 344-349.

може бути передбаченим в більш-менш точних показниках⁹³.

Правове регулювання охоплює лише владний юридичний вплив і стосується безпосередньо зовнішньої поведінки учасників суспільних відносин, що впорядковуються. Регулятивний вплив здійснюють норми права та індивідуально-правові акти компетентних органів, що застосовуються при регулюванні певної групи суспільних відносин для належної реалізації диспозицій або санкцій зазначених норм. Причому правовим регулюванням є не будь-яка діяльність уповноважених органів, а лише та, метою якої є скерування поведінки учасників суспільних відносин у чітко визначене русло з допомогою норми права і оснований на ній індивідуальних актів. Що стосується правовідносин, то регулятивну роль відіграє та їх частина (сторона), котра виражається у формі юридичної моделі зв'язку прав і обов'язків осіб, що вступають у суспільні відносини, які регулюються⁹⁴.

Для цілей даного дослідження вагомий інтерес становить наукова позиція Ю. Г. Ткаченко, яка стверджує, що засоби механізму регулювання і результати відповідної реакції, з'єднані в логічній послідовності, схематично будуть мати такий вигляд:

I. Моделювання поведінки суб'єктів – засоби правового регулювання: 1) нормативна правова основа, яка включає нормативні акти, акти офіційного роз'яснення; 2) індивідуальна правова основа, яка включає персоніфіковані індивідуальні акти автономного характеру (договори і т. д.) і владного характеру (акти застосування права), тобто «правовідносини-модель».

II. Фактична поведінка – результат дії права (результативна реакція): 1) добровільна правомірна поведінка, тобто дії, здійснювані особою відповідно до прав і обов'язків без застосування реальних (а не ідеальних) мір примусу; 2) неправомірна поведінка, тобто поведінка, не відповідна нормам і обов'язкам; 3) вимушена правомірна поведінка, тобто дії, здійснювані особою

⁹³Гражданское общество: истоки и современность / Науч. ред. проф. И.И. Кальной, доц. И.Н. Лопушанский. 2-е изд., доп. СПб: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. С. 230.

⁹⁴ Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Курс лекций. Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 1987. С. 133.

відповідно до прав і обов'язків, однак під впливом реальних мір примусу; 4) вид суспільних відносин. Правовідносини – суспільні відносини⁹⁵.

Ю. Г. Ткаченко звертає увагу на те, що «у кожному окремому випадку не можуть бути використані всі засоби моделювання і всі види можливої фактичної поведінки. Можливі різні їх поєднання»⁹⁶.

Для глибшого усвідомлення процесів, які знайшли відображення у наведеній вище моделі, можна навести наукову позицію Є. Я. Мотовиловкера, сформовану ним у рамках теорії регулятивного та охоронного права, яка має безпосереднє відношення до предмету нашого дослідження.

Названий науковець, зокрема, надає пояснення новизни охоронних правовідносин у зіставленні їх з регулятивними, аналізуючи властивості, які мають охоронні правовідносини й не мають регулятивні.

На його думку, найголовніша з них – здатність примусового здійснення визначеної міри поведінки зобов'язаного суб'єкта. Ясно, якщо це нова властивість, то це означає, що регулятивний обов'язок нею не володіє. Регулятивний обов'язок є мірою належного, а це означає, що зобов'язаний суб'єкт, до якого спрямоване регулятивне право вимоги, має свободу вибору. Людина може зробити пред'явлене зовні веління предметом власного розуміння й вибору. Це, природно, можливо за умови свободи від примусу. Наявність регулятивного обов'язку у особи означає також й можливість порушення регулятивного права. Отже, регулятивний обов'язок здійснюється лише добровільною поведінкою. Поки особа несе регулятивний обов'язок, вона має свободу у виборі між виконанням правового веління й відступом від нього, й примус відносно неї не можливий. Можливість примусу, а з ним й нова властивість з'являються лише за відомих юридичних фактів. Тут народжуються нові охоронні правовідносини⁹⁷.

⁹⁵Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений М. : Юрид. лит. 1980. С. 120-133.

⁹⁶Ткаченко Ю.Г. Там само. С. 120-133.

⁹⁷ Мотовиловкер Е. Я. Теория регулятивного и охранительного права. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1990. С. 54-56.

Таким чином, «сама можливість правового примусу ґрунтується на первинному праві зобов'язаного суб'єкта діяти вільно. З огляду властивості регулятивного обов'язку реалізовуватися лише добровільною дією зобов'язаного суб'єкта й існують санкції відносно протиправної поведінки, як і охоронне суб'єктивне право, яке називається домаганням. Як санкції відокремлюються від регулятивних норм, так і правомочності домагання перебувають поза меж регулятивних правовідносин, маючи своїм юридичним фактом порушення права. Остання обставина означає, що вимога не досягла мети, механізм повинності не став внутрішнім визначальником вольової поведінки зобов'язаної особи. Так виникає можливість правового захисту порушеного інтересу. У дію вступають інші правові нормативи – охоронні. Вони вже не звернені виключно до волі зобов'язаної особи – порушника. Тому правовий захист має можливість здійснюватися або поза волею суб'єкта, котрий порушив регулятивний обов'язок (наприклад, право на односторонню дію), або шляхом примусу його до певної поведінки, або шляхом примусового позбавлення його певних благ та свобод»⁹⁸.

Щодо цивілістів, які досліджують питання цивільно-правового регулювання в цілому та проблеми регулювання суспільних відносин, що виникають внаслідок вчинення правопорушень (як договірних, так і недоговірних), то вони здебільшого беруть до уваги теоретичні положення про механізм правового регулювання, «що є базовими в осмисленні цієї проблематики загалом та означені тривалим періодом становлення на рівні загальнотеоретичних досліджень»⁹⁹.

Якщо взяти сучасні цивілістичні дослідження проблематики цивільно-правової відповідальності, то питання про механізм правового регулювання

⁹⁸ Мотовиловкер Е. Я. Теория регулятивного и охранительного права. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1990. С. 54-56.

⁹⁹ Мазур В. В. Механізм цивільно-правового регулювання як правова категорія. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2015. № 6. С. 51–57. С. 52.

відповідних суспільних відносин вивчалось як на рівні докторських, так і на рівні кандидатських дисертацій.

Так, до прикладу, у докторській дисертації І. С. Канзафарової визначається місце цивільно-правової відповідальності у системі цивільно-правового впливу (саме такий термін автор використовує поряд із терміном «механізм цивільно-правового регулювання»¹⁰⁰).

Ми у своїй праці не будемо наводити результати дослідження вказаного автора (які є великими за обсягом), а візьмемо лише один фрагмент із описової частини відповідного тексту: «Результативною реакцією особи на правовий вплив є її поведінка (правомірна чи неправомірна). Коли особа діє правомірно – мета правового впливу досягається. Коли особа діє неправомірно, скоює правопорушення, виникає охоронне правовідношення, в рамках якого застосовуються правові обмеження. Суб'єкт цивільного права– правопорушник може добровільно виконати свій обов'язок в охоронному правовідношенні на користь потерпілого. У разі його відмови вчинити певні дії потерпілий має право звернутися до суду за захистом порушених прав і законних інтересів. Як бачимо, система цивільно-правового впливу побудована таким чином, що суб'єкт цивільного права спочатку спонукається до правомірної поведінки, потім навіть у разі скоєння правопорушення йому надається можливість добровільно усунути негативні наслідки цього правопорушення і тільки після цього до нього може бути застосований державний примус, але і тут лише у тому разі, коли потерпілий захоче реалізувати своє право на захист»¹⁰¹.

Таким чином, суб'єктам цивільного права надається певна свобода поведінки, елемент ж примусу у забезпеченні виконання норм цивільного права проявляється, у порівнянні з іншими галузями права, особливо

¹⁰⁰ Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с.

¹⁰¹ Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с. С. 113-114.

кримінальним, адміністративним, у послабленому вигляді. Наявність інтересу не тільки в здійсненні суб'єктивних прав, але й у виконанні обов'язків часто виключає необхідність застосування примусової сили держави. Зазначена риса цивільно-правового методу проявляється як у змісті заходів цивільно-правової відповідальності, котрі у більшості своїй мають поновлюючий характер, зводяться до поновлення майнового стану суб'єкта, потерпілого від правопорушення, так і у позовному порядку приведення в дію примусової сили держави, наявності начал диспозитивності в установленні та застосуванні заходів цивільно-правової відповідальності¹⁰².

У кандидатській дисертації В. Д. Примака звертається увага на те, що «існує об'єктивна потреба у нормативному закріпленні такого механізму цивільно-правової відповідальності, який, з одного боку, передбачав би ефективні й адекватні суті цивільних відносин засоби впливу на їх учасників, а з іншого – визначав би оптимальний порядок застосування вказаних правових засобів»¹⁰³. На його думку, до складових даного механізму можна віднести: 1) встановлені законом форми примусового застосування заходів відповідальності як одного з різновидів засобів захисту суб'єктивних цивільних прав (у судовому порядку або шляхом вчинення виконавчого напису нотаріусом) та можливість добровільного виконання відповідного обов'язку¹⁰⁴; 2) визначення правовими актами або договором підстави та умов відповідальності (зокрема, з виключенням у певних встановлених у законі чи передбачених договором випадках вини із складу спеціальних умов відповідальності)¹⁰⁵; 3) передбачені у законодавстві особливості видів і

¹⁰² Яковлев В.Ф. К проблеме гражданско-правового метода регулирования общественных отношений. *Антология уральской цивилистики*. 1925-1989: Сборник статей. М.: Статут, 2001. С. 369-370; Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. М.: Статут, 2006. 240 с.

¹⁰³Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с. С. 15.

¹⁰⁴Варул П.А. Методологические проблемы исследования гражданско-правовой ответственности. Таллинн : Ээсти раамат, 1986. 152 с. С. 44.

¹⁰⁵Белякова А.М. Возмещение причиненного вреда. М. : Изд-во Моск. Ун-та, 1972. 103 с. С. 6-7.

конкретних мір цивільно-правової відповідальності (договірна, недоговірна; солідарна, субсидіарна; відшкодування збитків, стягнення неустойки, процентів річних за прострочення виконання грошового зобов'язання та інфляційних втрат кредитора, залишення завдатку чи сплата його подвійної суми; компенсація моральної шкоди)¹⁰⁶; 4) закріплення як загального правила у договірній відповідальності, а в окремих випадках також і в нормах інституту позадоговірної відповідальності так званої відповідальності за дії третіх осіб; 5) утвердження принципу повного відшкодування шкоди як провідної засади цивільно-правової відповідальності. При цьому єдність всіх елементів правового механізму цивільної відповідальності забезпечує їх у кінцевому підсумку цілковите підпорядкування компенсаційній функції цього правового інституту¹⁰⁷.

Як ми вже зазначали наприкінці попереднього підрозділу даної дисертації, на нашу думку, найбільш точно сутність цивільно-правової відповідальності як правового явища може бути відображена у разі використання підходу, за якого вона визначається через категорію "обов'язок". І у даному разі ми поділяємо позицію В. Д. Примака, який визначає поняття цивільно-правової відповідальності саме через цю категорію.

Оскільки запропоноване ним визначення охоплює випадки як договірної, так і недоговірної (деліктної) відповідальності, а перед нами стоїть завдання визначити поняття деліктної відповідальності, нам необхідно врахувати відмінності між зазначеними видами відповідальності (зокрема в частині підстав виникнення та кваліфікації відповідного обов'язку як нового або додаткового до невиконаного (порушеного) і сформулювати визначення такого поняття.

¹⁰⁶ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М. : Статут, 2002. 841 с. С. 607-702.

¹⁰⁷ Рыженков А.Я. Компенсационная функция советского гражданского права. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1983. 96 с. С. 4, 93-94.

При цьому ми будемо враховувати й висновок зазначеного автора щодо виокремлення матеріального та формально-юридичного аспектів поняття юридичної відповідальності в цілому та цивільно-правової зокрема. Перший передбачає зміни у майновій сфері правопорушника, другий – визначає юридичні форми існування відповідальності та її реалізації. Цими формами є обов’язок суб’єкта відповідальності зазнати певних втрат та, в ширшому аспекті, загалом відповідні цивільні охоронні правовідносини, в межах яких лише й може існувати та бути реалізованою цивільно-правова відповідальність¹⁰⁸.

Таким чином, ми можемо визначити деліктну відповідальність у цивільному праві України та США як обов’язок боржника (правопорушника) за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок завдання шкоди (збитків) майновий стан кредитора (потерпілого) та/або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього, виконання якого забезпечується державним примусом.

На нашу думку, у даному визначенні вказівка на забезпечення обов’язку державним примусом має істотне значення, тому що свідчить про те, що навіть у разі, коли боржник (правопорушник) виконує даний обов’язок добровільно, сутність цього обов’язку як правового засобу не змінюється, оскільки держава гарантує його виконання застосуванням заходів примусового характеру.

Також необхідно взяти до уваги, що зазначений обов’язок не забезпечується зустрічним наданням блага, а його покладення на правопорушника спрямовано не безпосередньо на особистість правопорушника, а на здійснення впливу через його майнову сферу. Також важливим є те, що деліктна відповідальність є відповідальністю одного контрагента перед іншим, правопорушника перед потерпілим, і може бути

¹⁰⁸ Примає В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с. С. 20-21, 47.

реалізована виключно на підставі волевиявлення учасників цивільних правовідносин, оскільки має ініціативний характер.

В юридичній літературі вірно вказується на те, що основна ідея, яка характеризує зобов'язання з відшкодування шкоди (деліктне зобов'язання), міститься у ч. 1 ст. 1166 ЦК України, відповідно до якої "майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала". Головне, що закладено в цій нормі, – це обов'язок особи, що заподіяла шкоду, її відшкодувати. Про право іншої особи вимагати відшкодування прямо не згадується. Але, оскільки обов'язок може існувати тільки по відношенню до суб'єкта, який має право вимагати його виконання, право потерпілого вимагати відшкодування заподіяної шкоди звичайно передбачається. Отже, зобов'язання із заподіяння шкоди можна визначити так: це правовідношення, в силу якого одна сторона (потерпілий, кредитор) вправі вимагати відшкодування заподіяної їй шкоди, а інша сторона (боржник) зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду в повному обсязі"¹⁰⁹.

Як відомо, суб'єктами зобов'язальних правовідносин з відшкодування шкоди є потерпілий (кредитор) і правопорушник (боржник). У деяких випадках, передбачених законодавством, боржником виступає не заподіювач шкоди, а особа, винна за поведінку заподіювача.

Деліктні зобов'язання, в рамках яких реалізується деліктна відповідальність, є правовідносинами, елементами яких, як й інших цивільних правовідносин, є суб'єкти, об'єкт (и) та зміст. Оскільки поняття об'єкта цивільних правовідносин є одним із найдискусійніших у цивілістиці, вважаємо за доцільне хоча б торкнутися його у своєму дослідженні.

Як відомо, у цивілістичній літературі існує погляд на зазначені об'єкти як на: те, з приводу чого виникають цивільні права та юридичні обов'язки;

¹⁰⁹ Отрадна О. О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 35.

матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких виникають цивільні правовідносини та процес створення цих благ; те, на що направлені правовідносини; те, на що впливають правовідносини, те, на що дані правовідносини направлені та здійснюють певний вплив¹¹⁰.

Поряд із цим, окремі автори взагалі виключають об'єкт із переліку елементів правовідносин, вважаючи, що такими елементами є: 1) учасники правовідносин; 2) права та обов'язки, їх взаємозв'язок; 3) реальна поведінка учасників правовідносин у співвідношенні з правами та обов'язками¹¹¹.

В. П. Грибанов, аналізуючи частину із представлених вище позицій, зазначає: «Якщо об'єкт правовідносин – це те, з приводу чого виникають права та обов'язки, то тут як об'єкт сприймається привід, причина, мотив, з яких суб'єкти вирішили вступити в правовідносини. Коли ж під об'єктом розуміють те, на що правовідносини направлені, то мають на увазі ту мету, заради якої сторони вступили в правовідносини. Як у першому, так і в другому випадку ми бачимо підміну одного поняття іншим. Між тим у філософії об'єкт завжди протистоїть суб'єкту і означає те, на що суб'єкт впливає... Навряд чи є вагомими підстави для того, щоб у правовій науці давати інше поняття об'єкта, ніж у філософії. Тому під об'єктом правовідносин необхідно розуміти те, на що правовідносини впливають»¹¹².

За твердженням О. С. Іоффе, з яким ми згодні, будь-яке явище впливає на інше явище насамперед своїм змістом. У цивільних правовідносин є юридичний, вольовий і матеріальний зміст. Юридичний зміст правовідносин утворюють права та обов'язки його суб'єктів. Проте, права та обов'язки можуть впливати лише на поведінку людей, тому юридичним об'єктом цивільних правовідносин є та поведінка зобов'язаної особи, якої має право вимагати управомочена особа. Оскільки воля окремих осіб як учасників

¹¹⁰ Цит. по: Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с. С. 308.

¹¹¹ Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974. С. 211.

¹¹² Грибанов В.П. Понятие гражданского правоотношения. Советское гражданское право: Учебник. Т. 1. М.: Юрид. лит., 1979. С. 99.

правовідносин підпорядковується державній волі, то воля цих осіб, тобто воля носіїв цивільних прав та обов'язків, є вольовим об'єктом цивільних правовідносин. Матеріальний зміст правовідносин утворюють ті суспільні відносини, які ними закріплюються. У цих суспільних відносин може бути свій об'єкт. Тому матеріальний об'єкт цивільних правовідносин – це той об'єкт, яким володіють відповідні суспільні відносини. Відокремлення юридичного і матеріального об'єкта має істотне теоретичне та практичне значення, оскільки не всі суспільні відносини, що регулюються правом, мають свої матеріальні об'єкти¹¹³.

Враховуючи зазначене, у деліктних зобов'язаннях дії боржника по відшкодуванню шкоди (збитків), становлять юридичний об'єкт, а майно, що передається боржником кредитору на виконання обов'язку, – матеріальний об'єкт. При цьому необхідно враховувати, що відшкодування, яке боржник зобов'язаний надати потерпілому, полягає у поновленні майнової сфери потерпілого в натурі (надати річ того самого роду і якості, виправити пошкоджену річ та ін.) або в повному відшкодуванні заподіяних збитків. При ушкодженні здоров'я та заподіянні смерті відшкодування здійснюється у формі грошової компенсації втраченого заробітку, а також інших витрат. Зміст деліктного зобов'язання становлять право кредитора та обов'язок боржника. Обов'язком боржника є вчинення дій, за допомогою яких майнова сфера потерпілого була б поновлена до такого рівня, на якому вона перебувала до її порушення, а право кредитора – одержати таке відшкодування¹¹⁴.

Як вірно зазначає Д. В. Боброва, позадоговірна відповідальність настає за порушення юридичного обов'язку, що має абсолютний характер, входить в абсолютні правовідносини, змістом яких є необхідність утримання від порушення суб'єктивного права чи особистого блага. Його порушення щодо

¹¹³ Иоффе О.С. Советское гражданское право. – М.: Юрид. лит., 1967. – С. 216-221.

¹¹⁴ Боброва Д. В. Відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки // Цивільне право України : підручн. у 2 кн. : Кн. 2 / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ : Юрінком Інтер, 2002. С. 504-566.

конкретного носія права породжує новий обов'язок замість невиконаного – відшкодувати завдану шкоду. Внаслідок цього позадоговірна відповідальність – це завжди новий юридичний обов'язок, який покладається на правопорушника замість невиконаного¹¹⁵.

Суб'єктами зобов'язання з відшкодування шкоди є кредитор (потерпілий) та боржник (правопорушник), але суб'єктом деліктної відповідальності є лише правопорушник, оскільки саме на нього покладається обов'язок зазнати невігідних майнових наслідків правопорушення. При цьому необхідно взяти до уваги, що суб'єктом відповідальності може бути не будь-яка особа, а лише деліктоздатна. Тому у випадках, передбачених законодавством, боржником виступає не заподіювач шкоди, а особа, винна за поведінку заподіювача¹¹⁶.

Оскільки зобов'язання з відшкодування шкоди є правовідносинами, а обов'язок боржника у цих правовідносинах є відповідальністю, то з впевненістю можна стверджувати, що у разі виконання боржником, що у даному разі виступає як суб'єкт деліктної відповідальності, покладеного на нього в рамках зобов'язання з відшкодування шкоди обов'язку відбувається реалізація деліктної відповідальності.

Враховуючи вищезазначене, можна дійти висновку, що і у цивільному праві України, і у цивільному праві США деліктна відповідальність за своєю сутністю є юридичним обов'язком майнового характеру, виконання якого забезпечується державним примусом.

І у цивільному праві України, і у цивільному праві США зазначений обов'язок не забезпечується зустрічним наданням блага. Покладення даного обов'язку на правопорушника спрямовано не безпосередньо на особистість правопорушника, а на здійснення впливу через його майнову сферу.

¹¹⁵ Боброва Д. В. Відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки // Цивільне право України : підручн. у 2 кн. : Кн. 2 / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ : Юрінком Інтер, 2002. С. 504-566.

¹¹⁶ Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с. С. 307.

Таким чином, деліктна відповідальність як вид цивільно-правової відповідальності у цивільному праві України та США є обов'язком боржника (правопорушника) за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок завдання шкоди (збитків) майновий стан кредитора (потерпілого) та/або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього, виконання якого забезпечується державним примусом.

РОЗДІЛ 2

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА США

2.1. Загальна характеристика підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

Приступаючи до вивчення основних положень про підстави та умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, насамперед необхідно констатувати, що в юридичній літературі до цього часу дискутується питання про співвідношення понять «підстави відповідальності» та «умови відповідальності», хоча більшість науковців вважають, що зазначені поняття необхідно розмежовувати, оскільки підстава – це те, «що породжує будь-яке явище, фундамент, який визначає його природу», а умови – це «ті ознаки, які характеризують підставу і без наявності яких явище не може виникнути»¹¹⁷.

Крім цього, оскільки в рамках даної дисертації ми вивчаємо підстави та умови деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, не можна залишити поза увагою питання про системи зобов'язань із завдання шкоди (деліктів), які існують у світовій юридичній практиці, а саме: генеральну, сингулярну та змішану.

Генеральна система делікта передбачає наявність загального поняття протиправної дії, що застосовується до будь-яких фактичних складів цивільних правопорушень. До прикладу, така система існує у цивільному праві Франції. І оскільки вперше цей підхід було запроваджено саме у названій країні, зазначену систему ще називають французькою. *Сингулярна система*

¹¹⁷ Текутьев Д.И. Правовой механизм повышения эффективности деятельности членов органов управления хозяйственных обществ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2015. 219 с. С. 174.

делікта, на відміну від генеральної, встановлює низку окремих самотійних фактичних складів цивільних правопорушень, за кожний із яких передбачена конкретна відповідальність. Оскільки така система делікта виникла в Англії і потім отримала широке розповсюдження і в США, то її прийнято називати англійською. *Змішана система делікта* має місце у разі, коли поряд і одночасно з нормами закону, що передбачає деліктну відповідальність за завдання шкоди внаслідок будь-якої протиправної дії чи бездіяльності, існують норми, що регулюють деліктну відповідальність за завдання шкоди у кожному конкретному випадку. Дана система делікту діє у Німеччині, була запозичена цивільним правом Швейцарії та Австрії, і тому називається германською системою¹¹⁸.

Що стосується цивільного права України, то, як зазначає Н. Ю. Голубева, «як впливає з ст. 1166 ЦК України, відшкодування шкоди можливе за таких умов: 1) завдано шкоди особистим немайновим правам або майну фізичної або юридичної особи; 2) дії або бездіяльність, якими завдана шкода, є неправомірними. 3) причинний зв'язок між протиправними діями правопорушника і шкодою, яка виникла; 4) вина особи, яка завдала шкоду. При цьому діє презумпція (припущення) вини порушника: якщо потерпілий довів наявність шкоди, то боржник має довести відсутність своєї вини. Для виникнення обов'язку відшкодування шкоди ступінь вини порушника значення не має. Таким чином, зобов'язання у зв'язку з заподіянням шкоди виникає при наявності трьох умов (крім наявності підстави виникнення – завдання шкоди), з яких дві носять об'єктивний характер і одна – суб'єктивний. У сукупності всі вони складають «генеральний делікт», формула якого наступна: хто заподіяв іншому шкоду, зобов'язаний її відшкодувати¹¹⁹.

¹¹⁸ Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. 4-е изд., перераб и доп. В 2-х т. Т. II. М. : Международные отношения, 2008. 640 с. С. 322.

¹¹⁹ Зобов'язальне право України: Підручник / За ред. Є.О.Харитонов, Н.Ю. Голубевої. К.: Істина, 2011. С. 754; Голубева Н. Ю. Загальні підстави

Також необхідно звернути увагу на те, що у сучасних наукових працях висловлена думка, що «підстави застосування відповідальності» можуть бути поділені на: 1) нормативні; 2) правосуб'єктні; 3) юридико-фактичні. Нормативною підставою є те, що юридична відповідальність може наступити лише при наявності відповідних норм права, що встановлюють коло умов, за яких до певної особи можуть бути застосовані заходи відповідальності. Підставу правосуб'єктності характеризує вимога щодо деліктоздатності особи, яка може виступати як суб'єкт відповідальності. А сукупність передбачених нормами права умов, «при фактичній наявності яких деліктоздатна особа притягується до відповідальності, є юридико-фактичною підставою»¹²⁰.

А у вітчизняній цивілістичній літературі домінує точка зору, згідно з якою загальною юридичною підставою всіх видів юридичної відповідальності є порушення норми права, а фактичною підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення як юридичний факт. При цьому вказується, що "цивільне правопорушення – це протиправна дія або бездіяльність особи, що порушує норми актів цивільного законодавства або умови договору, і з якою договір або закон пов'язують виникнення цивільно-правової відповідальності"¹²¹.

Поряд із цим, існує думка, що загальною і єдиною підставою юридичної відповідальності є наявність складу правопорушення. При цьому застерігається, що "не можна не враховувати у даному випадку і того

відповідальності за завдану майнову шкоду: на матеріалах судової практики (коментар до ст. 1166 ЦК України). Офіційний сайт Київського районного суду м. Одеси. URL : <https://kievskisud.od.ua/press-department/all-news/4419-zagalni-pidstavi-vidpovidalnosti-za-zavdanu-majnovu-shkodu-na-materialakh-sudovoji-praktiki-komentar-do-st-1166-tsk-ukrajini>

¹²⁰ Соколовська Ю.В. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності у корпоративних відносинах. Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Івано-Франківськ, 2019. 260 с. С. 69.

¹²¹ Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2007. Т. I. 480 с. С. 277.

моменту, що як підстава юридичної відповідальності правопорушення береться до уваги не саме по собі, а в сукупності з правовими нормами. Тому необхідно погодитися з тими дослідниками, на думку яких підстави юридичної відповідальності мають подвійний зміст. По-перше, на підставі чого (закону, іншої норми права, угоди тощо) можна порушувати питання про відповідальність. По-друге, за що конкретна особа може нести відповідальність. У цьому випадку йдеться вже саме про фактичні підстави юридичної відповідальності", тому необхідно "виходити з єдності фактичних (матеріальних) та правових підстав юридичної відповідальності, враховуючи, що підставою такої відповідальності є сукупність певних юридичних фактів, які зумовлюють виникнення конкретних правовідносин"¹²².

На нашу думку, за своєю сутністю наведене вище застереження не відрізняється від точки зору, що домінує, хоча при його формулюванні використано додатковий термінологічний інструментарій.

Крім того, певні сумніви викликає й твердження про "наявність складу правопорушення" як "загальну та єдину підставу юридичної відповідальності" – зокрема в частині коректності його використання щодо цивільно-правової відповідальності.

Варто зазначити, що автори сучасних наукових досліджень, які було проведено впродовж останніх кількох років, у своїх публікаціях продовжують використовувати юридичну конструкцію «склад цивільного правопорушення», яка свого часу була розроблена за аналогією із кримінально-правовою конструкцією «склад злочину».

Так, на думку Н. Старікової (яка досліджує підстави та умови цивільно-правової відповідальності у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій), «науковий підхід, згідно з яким підставою цивільно-правової

¹²² Резніченко С.В., Церковна О.В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: теорія і практика: монографія. Одеса : ОДУВС, 2009. С. 59.

відповідальності є наявність у діянні особи складу цивільного правопорушення, повинен бути збережений»¹²³.

Ю. В. Соколовська вважає, що підставою настання цивільно-правової відповідальності є цивільне правопорушення, яке є «юридичним фактом, що включає ряд об'єктивних і суб'єктивних елементів, що мають відповідати нормативно-встановленим вимогам, а саме наявності таких ознак, як шкода, протиправне діяння, причинно-наслідковий зв'язок між ними і вина, що необхідні і достатні для притягнення особи до відповідальності. Водночас істотні ознаки цивільного правопорушення є умовами цивільно-правової відповідальності та елементами складу цивільного правопорушення, що характеризують підставу цілком або окремі його сторони. У підсумку, зазначений автор доходить висновку, що фактичною підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення, а умовами – ознаки, яким має відповідати це правопорушення»¹²⁴.

І необхідно визнати, що таку позицію поділяє багато сучасних науковців¹²⁵. Так, наприклад, Т. С. Ківалова вважає, що «під складом цивільного правопорушення слід розуміти сукупність тих загальних, типових умов, наявність яких необхідна для покладання відповідальності на порушника цивільних прав і обов'язків та які у різних сполученнях зустрічаються при будь-якому цивільному правопорушенні». Але оскільки для галузі деліктного права характерно «застосування публічно-правових елементів цивільного методу» для регулювання відповідних відносин, то і характеристика цивільного правопорушення – завдання шкоди «має певною

¹²³ Старікова Н. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 63-67. С. 64.

¹²⁴ Соколовська Ю.В. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності у корпоративних відносинах. Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Івано-Франківськ, 2019. 260 с. С. 73.

¹²⁵ Парасюк В. М. Теоретичне обґрунтування сутності підстави цивільно-правової відповідальності. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2020. № 1. С. 45–49.

мірою публічно-правове забарвлення». І у підсумку автор характеризує склад цивільного правопорушення – завдання шкоди таким чином: «1) його об'єктом є цивільні права та законні інтереси учасників цивільних відносин, яким завдана шкода; 2) суб'єктом такого правопорушення виступає деліктоздатна фізична або юридична особа, яка вчинила неправомірні дії або неправомірно не вчиняла дії, які мала вчинити; 3) об'єктивною стороною цього правопорушення є сукупність ознак, що характеризують неправомірну поведінку, яка виражається у неправомірних діях чи бездіяльності; завдану шкоду; причинно-наслідковий зв'язок між неправомірним поведженням і завданою шкодою; 4) суб'єктивна сторона такого правопорушення охоплює обставини, що характеризують психіку та волю особи, яка завдала шкоду. Це, у першу чергу, вина порушника, але за певних обставин судом може враховуватися також мотив і мета протиправної поведінки, оскільки законом не передбачено інше»¹²⁶.

Хоча є і такі, хто вважає, що «юридична конструкція складу правопорушення є чужорідною для цивільного права», оскільки не завжди можна дотриматись вимог щодо єдності його елементів. Більше того, допускається і відсутність певних елементів¹²⁷.

На нашу думку, яку ми вже висловлювали у своїх публікаціях, остання точка зору заслуговує на підтримку, оскільки у цивільному праві традиційно ставилось питання про умови цивільно-правової відповідальності, а не про склад цивільного правопорушення. Тим більше, що використання у цивільному праві юридичної конструкції складу правопорушення (за аналогією з кримінально-правовою конструкцією складу злочину) не є виправданим з теоретичної точки зору, оскільки у цивільному праві

¹²⁶ Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2008. 40 с. С. 29.

¹²⁷ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с. С. 209, 218.

допускається покладення на особу цивільно-правової відповідальності навіть за наявності лише одного елементу складу¹²⁸.

Враховуючи зазначене вище, у цивільному праві України доцільно використовувати категорію «умови цивільно-правової відповідальності», а не «склад цивільного правопорушення».

До таких умов, як правило, відносять: наявність протиправної поведінки, наявність шкоди (збитків), наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою і завданою шкодою (збитками) та наявність вини. Всі вони є загальними (типічними) умовами цивільно-правової відповідальності. Поряд із цим, існують і спеціальні умови, які є додатковими до загальних, оскільки їх наявність вимагається лише у встановлених законодавством випадках. Так, наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 1172 ЦК України, «юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків»¹²⁹, тобто для покладення у даному разі деліктної відповідальності на вказаних суб'єктів, необхідно, щоб працівник завдав шкоди саме під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків, а не до чи після їх виконання.

Для порівняння, у цивільному праві Німеччини, правова система якої, як і правова система України, відноситься до романо-германської правової сім'ї, основні положення щодо умов цивільно-правової відповідальності принципово не відрізняються від тих, що є чинними в Україні, оскільки, як зазначає К. М. Левандовскі, «в обох країнах до загальних умов цивільно-правової відповідальності відносяться: протиправна поведінка (за німецькою термінологією – порушення обов'язків), наявність шкоди (збитків), причинний зв'язок між протиправною поведінкою (порушенням обов'язків) і завданою

¹²⁸ Борисова Ю. Зобов'язання з відшкодування шкоди як форма реалізації деліктної відповідальності. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2020. № 4 (32). Vol. 1. Р. 254-257.

¹²⁹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

шкодою (збитками) і вина правопорушника», проте, «у цивільному праві України розрізняються поняття «склад цивільного правопорушення» і «умови цивільно-правової відповідальності», а у німецькій юридичній літературі поняття «склад цивільного правопорушення» взагалі не використовується»¹³⁰.

Що стосується підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві США, то, як вірно зазначає С. В. Соловйова, «підстави та умови виникнення деліктних зобов'язань вчені та законодавці штатів змішують до такого ступеня, що виникає відчуття, нібито відокремлення підстав від умов не має жодного значення ані для законодавця, ані для доктрини ... Ситуація ускладнюється ще й тим, що далеко не в усіх штатах закріплено принцип генерального делікту, що передбачає різноманітність умов виникнення деліктних зобов'язань. Різні види деліктних зобов'язань виникають у разі настання відповідних умов. Зосередженість на умовах відповідальності по окремих видах деліктів, вірогідно, відвернула вчених від серйозного дослідження загальних закономірностей, що підтверджується відсутністю серйозних теоретичних праць на цю тему. Проте, навіть у тих штатах, де принцип генерального делікта закріплено законами і конституцією, законодавці дуже нечітко проводять межу між підставою та умовами деліктної відповідальності»¹³¹.

У. Бернам зазначає, що «незважаючи на те, що деліктне право відрізняється від договірної, ці галузі певною мірою перехреснюються. Сторони договору несуть певні обов'язки стосовно один одного відповідно до змісту договору, проте між ними можуть виникати і деліктні зобов'язання, не пов'язані з текстом договору. Тому у багатьох випадках як деліктне, так і договірне право може виступати як підстава відшкодування збитків. У більшості випадків

¹³⁰ Левандовскі К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2012. 19 с. С. 9.

¹³¹ Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2007. 225 с. С. 166.

деліктне право забезпечує більший розмір відшкодування, і потерпіла сторона спирається в першу чергу на норми цієї галузі. Як правило, спираючись на договір, позивач може не отримати компенсацію за завдану йому моральну шкоду і штрафні збитки (*punitive damages*), у той час, як за деліктним правом таке відшкодування передбачено. Найзагальнішим прикладом взаємопроникнення деліктного та договірної права є інститут відповідальності за завдання шкоди внаслідок порушення прав споживачів. У таких випадках позивач може ґрунтувати вимоги або на факті вчинення делікта, використовуючи доктрини об'єктивної відповідальності або недбалості, або на підставі порушення гарантії якості продуктів, що є умовою укладеного договору¹³².

Що стосується умов деліктної відповідальності у цивільному праві США, то їх також можна поділити на загальні та спеціальні. Загальними умовами є: зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача у формі дії або бездіяльності, протиправність і шкодоносність поведінки, наявність шкоди, причинний зв'язок між зазначеною поведінкою і шкодою, наявність вини, караність поведінки. А спеціальні умови («ознаки делікта»), зважаючи на існування сингулярної системи деліктів, визначають особливості того чи іншого делікта. Так, наприклад, для визнання делікта «дифамацією» необхідно дотримання таких вимог, як: фактологічний характер повідомлення (ця вимога відрізняє фактологічне повідомлення від висловлювання думки; якщо повідомлення лише виражає думку його заявника, відразу відпадає ця ознака, яка є ключовою для дифамації); розповсюдження повідомлення (вимагається, щоб повідомлення дійшло хоча б до однієї третьої особи крім потерпілого; хибність повідомлення (у природі немає і не може бути достовірної дифамації; висловлювання думки не може бути хибним; правдиве фактичне повідомлення

¹³² Правовая система США. 3-й выпуск. Москва : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 691-692.

не може одночасно бути хибним; проте якщо в основі висловленої думки покладено нерозкритий хибний факт або натяк на хибний факт, дана думка втрачає свій імунитет і стає аргументом для визнання повідомлення підставою для деліктної відповідальності); порочність повідомлення (фактичне повідомлення може бути хибним, але не порочним; визначення порочності повідомлення залежить від сукупності обставин кожної справи); наявність шкоди (шкода поділяється на шкоду де-факто та шкоду де-юре); причинний зв'язок між розповсюдженням повідомлення і настанням шкоди; вина (вона має бути або у формі прямого умислу, або у формі недбалості).¹³³

Як бачимо, у даному разі для покладення деліктної відповідальності на правопорушника необхідна наявність цілої низки умов (як загальних, так і спеціальних).

Крім того, варто зазначити, що у США від наявності певних умов залежить віднесення делікта до того чи іншого виду. Так, наприклад, залежно від ступеня вини заподіювача шкоди делікти поділяються на умисні, скоєні з недбалості та такі, що передбачають відповідальність без вини.

Загальновідомим є факт, що інститут деліктних зобов'язань було рециповано у цивільне право США з англійського права практично у незмінному вигляді, включаючи і таку істотну відмінність англійського деліктного права, як існування сингулярної системи деліктів, що поєднувала у собі значну кількість цивільних правопорушень з різним фактичним складом.

Проте, у «первісному» вигляді зазначена система в США використовувалась відносно недовго. І вже на початку XX ст. постало питання про внесення певних змін до регулювання деліктних відносин. Це було зумовлено, насамперед, потребами розвитку економіки. Як слушно зазначає С. В. Соловйова, суди не могли забезпечити захист і охорону прав учасників

¹³³ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / под ред. Д. В. Дождева. Сборник. Москва : Статут, 2011. С. 133–186. С. 170.

цивільних правовідносин без розширеного тлумачення і застосування старих деліктів до нових конфліктних ситуацій, що виникали в економічній дійсності, що змінювалась. Поряд із цим, у США відбувався процес розвитку законодавчої сфери регулювання відносин із завдання шкоди і поступового зменшення ролі норм загального права у регулюванні деліктних відносин. А це, своєю чергою, сприяло пошукам єдиних критеріїв і узагальнюючого визначення поняття деліктних зобов'язань¹³⁴.

Хоча зазначені пошуки не призвели до успіху: загальне визначення такого поняття не було сформульовано. Немає його й у Зводі деліктного права США¹³⁵.

На думку С. В. Соловйової, це можна пояснити тим, що історично поняття правопорушення розроблялося для цілей кримінального переслідування, а фундаментальних наукових праць з теорії права (в силу нерозвинутості цієї галузі юридичних знань в Англії та США) не існувало. Це призвело до того, що розмежування понять "злочин" та "цивільне правопорушення" здійснювалось лише судами. На кримінально-правове походження делікта вказує і те, що до цього часу збереглись однакові назви деяких деліктів і кримінальних злочинів (наприклад, «battery» – завдання тілесних ушкоджень)¹³⁶.

На нашу думку, такі особливості формування основних положень деліктного права Англії та США в історичному вимірі не є унікальними. Більше того, їх не можна кваліфікувати як особливості формування деліктного права країн англосаксонської правової сім'ї, оскільки і на територіях країн, правові системи яких відносяться до романо-германської правової сім'ї,

¹³⁴ Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2007. 225 с. С. 120.

¹³⁵ Restatement of the Law, Second, Torts: The American Law Institute. URL: https://cyber.harvard.edu/privacy/Privacy_R2d_Torts_.htm.

¹³⁶ Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2007. 225 с. С. 121.

розмежування кримінальних і цивільних правопорушень відбулося не так давно.

Так, наприклад, Т. С. Ківалова, розкриваючи зміст вітчизняних традицій правового регулювання відшкодування шкоди, звертає увагу на те, що «для давньоруського права характерною була відсутність уявлень про окремі зобов'язання із заподіяння шкоди (їх злиття із загальним поняттям злочину). Внаслідок цього шкода, завдана у сфері приватних відносин, нерідко розглядалася одночасно не тільки як цивільне правопорушення, але і як злочин, що тягло химерне переплетення відповідних правовідносин. Зокрема, у зв'язку з цим покарання розглядалося як таке, що одночасно з іншими цілями не лише переслідує мету залякування злочинця та інших осіб, але й спрямоване на "відшкодування завданої шкоди". При цьому між потерпілим та злочинцем виникали зобов'язальні відносини, що виступали як наслідок порушення норм права»¹³⁷.

У подальшому відповідна тенденція знайшла відображення і «у проектах законодавчих актів, підготованих на Лівобережній Україні, зокрема у «Правах, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., що пояснюється тим, що самостійні галузі цивільного, кримінального, адміністративного, процесуального права фактично почали формуватися у законодавстві та в юридичній практиці Російської імперії лише у середині XIX ст. Виняток складали ті території сучасної України, які знаходилися під владою Австро-Угорщини, Німеччини, Польщі. На них діяло національне законодавство відповідної країни, яке, у переважній більшості випадків, за концептуальною основою та за юридичною технікою знаходилося на вищому рівні, порівняно з російським»¹³⁸.

¹³⁷ Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / авт. кол.; за заг. ред. Є.О. Харитонова, Т.С. Ківалової, О.І. Харитонової; наук. ред. Н.Ю. Голубєва. Одеса : Фенікс, 2010. 700 с. С. 650-651.

¹³⁸ Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / авт. кол.; за заг. ред. Є.О. Харитонова, Т.С. Ківалової, О.І. Харитонової; наук. ред. Н.Ю. Голубєва. Одеса : Фенікс, 2010. 700 с. С. 651.

Якщо звернутися до положень римського приватного права (що вбачається цілком логічним, враховуючи значення останнього для формування основних інститутів цивільного права країн романо-германської правової сім'ї), то у Стародавньому Римі делікт розглядався як протиправна дія, правопорушення. Залежно від наслідків, пов'язаних із деліктами, останні поділялися на публічні (*delicta publica*) і приватні (*delicta privata*). Публічні делікти порушували інтереси держави в цілому і були підвідомчі кримінальному суду. Приватні делікти кваліфікувалися як замах на інтереси тільки приватних осіб і розглядалися цивільним судом. При цьому грошові штрафи, на стягнення яких були спрямовані позови в останньому випадку, надходили потерпілому і стягувалися в загальному порядку, встановленому для вирішення майнових спорів. У тому ж порядку розглядалися і справи про ті *delicta privata*, за які у найдавніші часи було передбачено тілесне покарання¹³⁹.

Але необхідно враховувати, що у Стародавньому Римі чітке розмежування деліктів на публічні та приватні відбулося лише у період імперії. До того часу «суворої різниці між ними не проводилося»¹⁴⁰.

С. Д. Гринько, посилаючись на думку Н. Рождественського¹⁴¹, стверджує, що в «етимологічному розумінні слово *delictum* означає будь-яке недозволене діяння, яким порушується звичайне чуже право, і в цьому діянні можна звинуватити винного на тій підставі, що він його вчинив умисно (*dolose*) або внаслідок протизаконної необережності (*culpose*)¹⁴². Але обов'язково

¹³⁹ Римское частное право: Учебник / Под ред. И. Б Новицкого и И. С. Перетерского. М.: Новый Юрист, 1998. 512 с. С. 489-503.

¹⁴⁰ Гринько С.Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція: монографія; за наук. ред. Є. О. Харитонova. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с. С. 172.

¹⁴¹ Рождественский Н. Римское гражданское право: Изложенное по Маккельдею: [в 2 т.]. Санкт-Петербург: Типография Карла Крайя, 1830. Т. 2: Особенная часть. 528 с. С. 285.

¹⁴² Гринько С.Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція: монографія; за наук. ред. Є. О. Харитонova. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с. С. 172.

необхідно пам'ятати, що у Стародавньому Римі "джерелом зобов'язань" були лише приватні делікти. Проте, це відбулося не одразу, а лише тоді, коли законом було заборонено помсту. Після цього приватне правопорушення вже не мало іншого наслідку, ніж відшкодування збитків, на відміну від публічного, що переслідувалося державою і передбачало публічність покарання¹⁴³.

Відомі науковці – правознавці І. Б. Новицький та І. С. Перетерський вважають, що, незважаючи на те, що з часів Законів XII таблиць і до періоду імперії римська система приватних деліктів зазнала значних змін, й вироблені претором і юристами положення поступово пом'якшили казуїстичний характер найдавнішого права в цій галузі, проте, римське право ніколи не виробило загального принципу, у силу якого підлягала б відшкодуванню будь-яка майнова шкода, заподіяна протиправною дією. Навпаки, діяння визнавалося деліктом лише при існуванні відповідної особливої норми про даний рід діянь, – якщо воно було віднесено до числа деліктів законом або преторським правом¹⁴⁴.

На відміну від римського приватного права, сучасне деліктне право України, як вже зазначалось, ґрунтується на принципі генерального делікту. І це є істотною відмінністю правового регулювання деліктних відносин у Стародавньому Римі та у сучасній Україні. Але, на нашу думку, можна помітити явну схожість підходів до регулювання деліктних відносин у Стародавньому Римі та у США, починаючи від існування системи пойменованих деліктів і закінчуючи конститутивними ознаками делікта.

Необхідно звернути увагу на те, що у сучасному праві США існує чітке розмежування злочинів та деліктів. Яскравим свідченням цього є те, що у США, на відміну від багатьох інших країн, цивільно-правовий позов про

¹⁴³ Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція: монографія; за наук. ред. Є. О. Харитонова. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с. С. 173-174.

¹⁴⁴ Римское частное право: Учебник / Под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М.: Новый Юрист, 1998. 512 с. С. 489-503.

відшкодування шкоди, як правило (дане застереження автора – Ю. Б.), не може бути приєднаний до кримінальної справи. Потерпілий має пред'явити окремий цивільний позов¹⁴⁵.

У даному разі застереження «як правило» має істотне значення, оскільки із загального правила є винятки, яких достатньо багато.

Так, пред'явити позов про відшкодування шкоди у кримінальному судочинстві США можна, якщо шкода завдана такими злочинами, як: геноцид; тероризм та пов'язані з ним злочини; незаконне отримання, розкриття або використання персональних даних про правопорушення, скоєне конкретною особою, що знаходяться у розпорядженні компетентних правоохоронних органів США. Також такий позов можна пред'явити, якщо шкода завдана вказаними у кримінальному законі злочинами, пов'язаними з ухиленням від сплати податків, перешкоджанням вільному доступу до отримання або надання послуг у галузі охорони репродуктивного здоров'я, відмиванням (легалізацією) грошових коштів¹⁴⁶.

Окремо варто сказати про злочини, передбачені Законом про боротьбу з корумпованими і такими, що перебувають під рекетирським впливом, організаціями (*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*, так званий Закон РІКО)¹⁴⁷. Його було введено в дію Законом про контроль над організованою злочинністю (*Organized Crime Control Act*) від 15 жовтня 1970 р.¹⁴⁸ Він передбачає більше 100 різних видів злочинів.

Повертаючись до аналізу думок вітчизняних вчених, зазначимо, що Р. Б. Шишка, виходячи з того, що у Главі 82 ЦК України по суті ототожнюються деліктне зобов'язання та деліктна відповідальність, вказує на те, що «перше може бути виконане <...> добровільно і це не є цивільно-правовою

¹⁴⁵ Правовая система США. 3-й выпуск. М.: Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 692.

¹⁴⁶ Дубровин В.В., Волеводз А.Г. Правовое регулирование возмещения вреда, причиненного преступлением, по законодательству США. *Юридический мир*. 2010. № 4. С. 35-41.

¹⁴⁷ Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act. *Public Law* № 91-452, § 901, 84 Stat. 922.

¹⁴⁸ Organized Crime Control Act. *Public Law* № 91-452, § 901, 84 Stat. 922.

відповідальністю», яка «може бути покладена тільки судом і виконана державною виконавчою службою». На його думку, «для переростання деліктного зобов'язання у деліктну відповідальність ... потрібна додаткова умова, яка є накопичувальним юридичним складом», що охоплює низку юридичних фактів, починаючи від «звернення потерпілого чи інших управнених осіб у суд з позовом про притягнення до цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди і примусове її відшкодування» і закінчуючи примусовим виконанням «рішення про притягнення до цивільно-правової відповідальності органом Державної виконавчої служби України»¹⁴⁹.

Вважаємо, що наведена вище думка Р. Б. Шишки в цілому вписується в існуючі теоретичні уявлення про момент виникнення правоохоронних відносин, згідно з якими «єдиним фактором, що забезпечує трансформацію початкового правового зв'язку, який виникає з моменту вчинення правопорушення, у «повноцінні» правоохоронні відносини, є початок здійснення суб'єктами (юрисдикційним органом і правопорушником) дій, спрямованих на реалізацію їх суб'єктивних прав та юридичних обов'язків»¹⁵⁰. Проте, у даному разі необхідно враховувати, що ці уявлення в цілому відображають особливості виникнення охоронних правовідносин у публічно-правовій сфері, а не приватноправовій, де можливе добровільне виконання обов'язку з відшкодування шкоди. А отже, наведене вище твердження Р. Б. Шишки потребує додаткової аргументації.

Хоча в цілому Р. Б. Шишка поділяє позицію інших вітчизняних цивілістів, згідно з якою всі зобов'язання (у тому числі – деліктні) виникають з підстав, встановлених ст. 11 ЦК України, які за своєю природою є юридичними фактами. Виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди ґрунтується на факті завдання цієї шкоди. «Оскільки завдана шкода може мати майновий

¹⁴⁹ Цивільне право України: підручник. 2-е вид., перероб. і доп. У 2 частинах / За ред. проф. Р. Б. Шишки (кер. авт. кол.), ч. 2. Особлива. К.: Видавництво Ліра-К, 2018. 996 с. С. 850-851.

¹⁵⁰ Юриста О. Динаміка правоохоронних відносин. *Право України*. 2001. № 2. С. 31-34.

характер чи бути тільки моральною, то згідно з п. 3 ч. 2 ст. 11 ЦК припускається два різновиди підстав виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди: а) завдання майнової (матеріальної) шкоди; б) завдання моральної шкоди іншій особі. Таким чином, підставами виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди визнаються факти завдання шкоди майну фізичної або юридичної особи чи завдання моральної шкоди»¹⁵¹.

На нашу думку, дійсно, у ЦК України йдеться про завдання майнової та моральної шкоди. При цьому встановлюється, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування (ч. 4 ст. 23). Проте, це не заважає нам говорити про підстави відповідальності за завдану шкоду в цілому, оскільки і «майнова», і «моральна» шкода охоплюються єдиним поняттям «шкода». У зв'язку з чим пропонуємо викласти ст. 1166 ЦК України у новій редакції, в тому числі – змінивши її назву з чинної на «Загальні підстави відповідальності за завдану шкоду» (Додаток 2)¹⁵².

Крім того, варто зазначити, що у цивільному праві України, вирішуючи питання про покладення на фізичну особу деліктної відповідальності, необхідно враховувати, що відповідальність окремих суб'єктів, зокрема неповнолітніх, має особливості, зумовлені правовою суб'єктністю останніх.

Як відомо, «як продукт найвищого рівня теоретичного пізнання правової дійсності, категорія «правова суб'єктність» у «чистому» вигляді, звільненому від особливих та одиничних характеристик, містить дефініцію сутності цього

¹⁵¹ Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2007. Т. 2. 552 с. С. 488.

¹⁵² Формування відповідних положень здійснювалось з урахуванням позитивного правового досвіду інших країн, зокрема Білорусі та Казахстану (Гражданский кодекс Республики Беларусь / науч. ред. В. Ф. Чигирь : пер. с беларусск. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2003. 1059 с.; Гражданский кодекс Республики Казахстан / науч. ред. Н. Э. Лившиц. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2002. 1029 с.).

правового явища та висвітлює його загальну структуру, присутню в кожному реальному вияві правової суб'єктності». Такою структурою є взаємозумовлене поєднання правоздатності, дієздатності та деліктоздатності¹⁵³.

Загальновідомо, що проблематика деліктної відповідальності неповнолітніх вже вивчалась у юридичній літературі, але до цього часу не отримала остаточного вирішення¹⁵⁴.

Що стосується вітчизняного цивільного права, то згідно зі ст. 34 ЦК України, повну цивільну дієздатність має фізична особа, яка досягла вісімнадцяти років (повноліття)¹⁵⁵. Поряд із цим, у разі реєстрації шлюбу фізичної особи, яка не досягла повноліття, вона набуває повної цивільної дієздатності з моменту реєстрації шлюбу. Якщо ж шлюб припиняється до досягнення фізичною особою повноліття або визнається недійсним з підстав, не пов'язаних з протиправною поведінкою неповнолітньої особи, набута нею повна цивільна дієздатність зберігається.

Крім того, відповідно до ст. 35 ЦК України, повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини. Також повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і бажає займатися підприємницькою діяльністю. Причому надана у зазначених випадках фізичній особі повна цивільна дієздатність зберігається й у разі припинення трудового договору або припинення підприємницької діяльності¹⁵⁶.

¹⁵³ Січевлюк В. А. Категоріально-понятійне пізнання теорією права змінної природи явища правової суб'єктності. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 3. С. 40–46. С. 42.

¹⁵⁴ Чорна Ж.Л. Особливості цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану неповнолітніми. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2004. № 3. С. 98-103.

¹⁵⁵ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

¹⁵⁶ Чорна Ж.Л. Особливості цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану неповнолітніми / Ж.Л. Чорна // *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2004. № 3. С. 98-103.

На підставі аналізу вищезазначених положень ЦК України можна дійти висновку, що законодавець пов'язує набуття статусу повнолітньої особи (і відповідно – повної дієздатності), за загальним правилом, з досягненням певного віку. При цьому допускається можливість набуття повної дієздатності на підставі інших юридичних фактів.

Обсяг цивільної дієздатності осіб, що не досягли повноліття, диференціюється залежно від їх віку. Як вірно зазначається в юридичній літературі, "закон поділяє фізичних осіб, які не досягли повноліття, на дві вікові категорії, виходячи, по-перше, з того, що вони не володіють здатністю до самостійних вольових дій, а, по-друге, враховуючи те, що вони, між тим, поступово набувають зрілості: фізичні особи, які не досягли чотирнадцяти років (малолітні особи), і фізичні особи у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (неповнолітні особи)"¹⁵⁷.

Враховуючи предмет нашого дослідження, ми зосередимо увагу не на правочинах, які можуть вчиняти особи, що не досягли повноліття, а на особливостях та умовах їх деліктної відповідальності.

Як відомо, малолітні особи є неделіктоздатними, а тому не несуть відповідальності за завдану ними шкоду. У цивілістиці неделіктоздатність малолітніх осіб та осіб з порушеннями психіки традиційно розглядається в рамках вчення про адієздатність¹⁵⁸. Неповнолітні особи, навпаки, за загальним правилом, несуть самостійну відповідальність за завдану шкоду.

Загальні положення щодо цивільно-правової відповідальності останніх визначені у ст. 33 ЦК України, яка встановлює, що неповнолітня особа особисто несе відповідальність за порушення договору, укладеного нею самостійно відповідно до закону. Якщо договір було укладено за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальника, то і у даному разі неповнолітня особа

¹⁵⁷ Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2007. Т. 1. 480 с.

¹⁵⁸ Боброва М. В. Адееспособность и ее влияние на динамику деликтных обязательств : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Кемерово, 2014. 233 с.

особисто несе відповідальність за порушення такого договору. Але якщо у неповнолітньої особи недостатньо майна для відшкодування збитків, додаткову відповідальність несуть її батьки (усиновлювачі) або піклувальник. Що стосується деліктної відповідальності неповнолітніх, то норма ч. 3 ст. 33 ЦК України відсилає нас до ст. 1179 ЦК України "Відшкодування шкоди, завданої неповнолітньою особою", яка розміщена у главі 82 ЦК України "Відшкодування шкоди"¹⁵⁹.

Частина 1 ст. 1179 ЦК України встановлює, що неповнолітня особа (у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах. Але це правило, як вірно зазначає Ж.Л. Чорна, має виняток, а саме: відповідно до ч. 2 ст. 1179 ЦК України, у разі відсутності у неповнолітньої особи майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди, ця шкода відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі її батьками (усиновлювачами) або піклувальником, якщо вони не доведуть, що шкоди було завдано не з їхньої вини. Крім цього, зазначена норма встановлює аналогічне правило і для випадків, коли неповнолітня особа перебувала у закладі, який за законом здійснює щодо неї функції піклувальника¹⁶⁰.

Особливості та підстави субсидіарної відповідальності у даному разі пояснював свого часу Г. Ф. Шершеневич, який звертав увагу на те, що "розглядаючи встановлені законом випадки відповідальності одних осіб за інших а) коли одні особи зобов'язані здійснювати нагляд за іншими; б) коли одні особи виконують доручення інших; с) коли правопорушення скоєно за співучасті; d) коли майно "винувника" перейшло у спадщину)", "ми повинні дійти висновку, що вони не порушують основного принципу, в силу якого кожен відповідає тільки за свої дії. У всіх наведених випадках тільки існує

¹⁵⁹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

¹⁶⁰ Чорна Ж.Л. Відповідальність за шкоду, завдану неповнолітніми, у цивільному праві України. *Університетські наукові записки*. 2015. № 55. С. 51-58.

видимість того, що особа відповідає за чужі дії, а насправді вона відповідає за свої дії". "Наприклад, батьки, опікуни відповідають за недостатність нагляду, який вони, відповідно до закону, були зобов'язані здійснювати стосовно тих осіб, котрі вчинили недозволені дії, – отже, вони самі вчиняють недозволені дії, вчиняють зі своєї вини протизаконне упущення"¹⁶¹.

О. О. Отрадна, вивчаючи питання про відповідальність за шкоду, завдану неповнолітньою особою, стверджує, що вперше правило про відповідальність батьків за шкоду, завдану неповнолітнім, з'явилося у Цивільному кодексі УРСР 1922 р., який покладав на батьків неповнолітнього обов'язок відшкодування шкоди поряд із самим неповнолітнім. У зв'язку з цим Пленум Верховного Суду СРСР у Постанові від 10.06.1943 р. "Про судову практику за позовами із заподіяння шкоди" називав таку відповідальність солідарною, хоча в науці цивільного права вже тоді висловлювалася думка, що така відповідальність є не солідарною, а субсидіарною. Але у 1950 р. Пленум Верховного Суду СРСР зазначив, що майнова відповідальність батьків як додаткова настає у випадку, якщо у неповнолітнього немає достатніх коштів для відшкодування шкоди¹⁶². Зазначене правило застосовується українськими судами і зараз, що можна проілюструвати таким прикладом.

Так, Лисичанським міським судом було розглянуто справу, в якій позивачка ОСОБА_1 просила стягнути з ОСОБИ_2 майнову шкоду в розмірі 1492, 26 грн., завдану внаслідок скоєння відповідачем відносно неї злочину, за який він був засуджений вироком Лисичанського міського суду від 23.02.2010 року. З відповідачки ОСОБИ_3 позивачка просила стягнути відшкодування цієї ж шкоди у субсидіарному порядку.

Вислухавши пояснення позивачки, дослідивши письмові докази у справі, суд задовольнив позов, керуючись наступним.

¹⁶¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. СПб: Изд-е Бр. Башмаковых, 1907. 815 с.

¹⁶² Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. / О.О. Отрадна. К.: Юрінком Інтер, 2009. 240 с.

Відповідно до ст.ст. 60, 61 ЦПК України¹⁶³ кожна сторона повинна підтвердити ті обставини, на які вона посилається для обґрунтування своїх доказів і заперечень; вирок у кримінальній справі, що набрав законної сили, обов'язковий для суду, що розглядає цивільно-правові наслідки дій особи, стосовно якої ухвалено вирок, з питань, чи мали місце ці дії та чи вчинені вони цією особою.

Згідно зі ст. 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними діями особистим немайновим правам фізичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала¹⁶⁴.

На підставі ст. 1179 ЦК України неповнолітня особа відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах. У разі відсутності в неповнолітньої особи майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди, ця шкода відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі її батьками... Обов'язок батьків... відшкодувати шкоду припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття...

У судовому засіданні було встановлено, що 08 листопада 2009 року ОСОБА_2 скоїла крадіжку майна позивачки на суму 342, 26 грн. та розбила скло вартістю 1150 грн., чим завдала їй шкоди на загальну суму 1492, 26 грн., яка підлягає стягненню на користь позивачки.

У разі недостатності майна відповідачка – ОСОБА_3 – повинна нести субсидіарну відповідальність за свого неповнолітнього сина до досягнення ним повноліття¹⁶⁵.

¹⁶³ Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 20.02.2021)

¹⁶⁴ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

¹⁶⁵ Рішення за цивільною справою колегії суддів Лисичанського міського суду Луганської області № 10723352 від 8 липня 2010 р. Реєстраційний № судової справи 2-5249/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10723352> (дата звернення : 19.03.2021)

І. С. Канзафарова, досліджуючи питання про підстави субсидіарної відповідальності та їх співвідношення з підставами основної цивільно-правової відповідальності, зазначає: "За логікою речей, субсидіарна відповідальність повинна наступати лише у разі недостатності майна боржника. Але ЦК України відходить у цьому питанні від логіки. Так, згідно з ч. 2 ст. 619 ЦК України, до пред'явлення вимоги особі, яка несе субсидіарну відповідальність, кредитор повинен пред'явити вимогу до основного боржника. Якщо основний боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на пред'явлену вимогу, кредитор може пред'явити вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність"¹⁶⁶.

На думку І.С. Канзафарової, встановлене ЦК України правило, згідно з яким не вимагається встановлення факту недостатності майна боржника і кредитор має змогу спрямувати свою вимогу субсидіарному боржникові одразу ж після простої відмови основного боржника задовольнити її чи після того, як кредитор не одержав у розумний строк відповіді від боржника, не є вірним. "Кредитор повинен спочатку пред'явити позов до основного боржника. І тільки у разі встановлення у судовому порядку факту недостатності майна основного боржника для задоволення вимог кредитора необхідно притягувати до відповідальності субсидіарного боржника. Саме цей факт і буде підставою виникнення обов'язку останнього вчинити відповідні дії замість основного боржника. І тільки тоді відповідальність додаткового боржника може кваліфікуватись як субсидіарна. Та ж конструкція відповідальності, що закріплена у ст. 619 ЦК України є не чим іншим, як звичайною (основною) цивільно-правовою відповідальністю з альтернативністю боржників"¹⁶⁷.

¹⁶⁶ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с.

¹⁶⁷ Канзафарова І.С. Юридична конструкція субсидіарної відповідальності: окремі критичні зауваження. Держава і право: Зб. наук. пр. Юрид. і політ. науки. Вип. 31. Київ: ІДП НАНУ, 2006. С. 215-218.

Ж. Л. Чорну формулювання положень ст. 619 ЦК України в цілому влаштовує і вона, здійснюючи проєкцію зазначеного правила на випадки субсидіарної відповідальності батьків (усиновителів), лише констатує, що спочатку слід пред'явити вимогу до неповнолітньої особи, а у разі незадоволення цієї вимоги – до батьків (усиновлювачів), піклувальника¹⁶⁸.

На нашу думку, аргументи І. С. Канзафарової є переконливими, а тому в цілому можна погодитись з такою науковою позицією. Дійсно, простої відмови неповнолітньої особи (як основного боржника) недостатньо, оскільки зазначена особа може діяти недобросовісно і, маючи необхідний обсяг майна для задоволення вимоги кредитора, відмовити у наданні відшкодування безпідставно, а отже, необхідно встановлення дійсної відсутності такого майна як юридичного факту¹⁶⁹.

Така позиція в цілому узгоджується з існуючими у сучасній науці цивільного права уявленнями про підстави відповідальності неповнолітніх та їх батьків (усиновлювачів). Так, як вже зазначалося, батьки (усиновлювачі), піклувальник неповнолітнього та заклад, який здійснює щодо неповнолітнього функції піклувальника, звільняються від відповідальності, якщо доведуть, що шкода була завдана неповнолітнім не з їх вини. З цього випливає, що обов'язок неповнолітнього та обов'язок зазначених вище осіб є змістом двох різних зобов'язань, що виникають з різних підстав. Так, неповнолітній відповідає за завдання ним шкоди, а зазначені вище особи відповідають за винне невиконання обов'язку по вихованню дитини та здійсненню нагляду за нею¹⁷⁰.

Якщо батьки неповнолітньої особи були позбавлені батьківських прав, то, згідно зі ст. 1183 ЦК України, вони зобов'язані відшкодувати шкоду, завдану дитиною, щодо якої вони були позбавлені батьківських прав, якщо вони не

¹⁶⁸ Чорна Ж.Л. Відповідальність за шкоду, завдану неповнолітніми, у цивільному праві України. *Університетські наукові записки*. 2015. № 55. С. 51-58.

¹⁶⁹ Борисова Ю. Є. Особливості та умови деліктної відповідальності неповнолітніх осіб. *Правова держава*. 2018. № 29. С. 90–93.

¹⁷⁰ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2009. 240 с.

доведуть, що шкода не є наслідком невиконання ними своїх батьківських обов'язків.

Як вірно зазначає Ж. Л. Чорна, "правовий зв'язок між такими батьками і дітьми не припиняється, а спрямовується на захист інтересів неповнолітніх. Втрата батьками батьківських прав, з одного боку, призводить до позбавлення права на особисте виховання своїх дітей, а з іншого – на них покладається додатковий обов'язок за неналежне виховання своїх дітей, який проявляється у притягненні їх до відповідальності за шкоду, завдану неповнолітніми"¹⁷¹..

Але необхідно враховувати, що покласти відповідальність на батьків, позбавлених батьківських прав, можна лише протягом трьох років після позбавлення батьківських прав. Після цього відповідальність зазначених осіб виключається.

Таким чином, закон, встановлюючи як загальне правило самотійну відповідальність неповнолітніх за завдану шкоду, поряд із цим, передбачає можливість покладення субсидіарної відповідальності на батьків (усиновлювачів), піклувальника неповнолітнього та заклад, який здійснює щодо неповнолітнього функції піклувальника. Зазначені особи звільняються від відповідальності, якщо доведуть, що шкода була завдана неповнолітнім не з їх вини. З цього випливає, що обов'язок неповнолітнього та обов'язок зазначених вище осіб є змістом двох різних зобов'язань, що виникають з різних підстав¹⁷².

Для покладення відповідальності за шкоду, завдану неповнолітньою особою, на субсидіарного боржника недостатньо простої відмови неповнолітнього (як основного боржника), оскільки зазначена особа може діяти недобросовісно і, маючи необхідний обсяг майна для задоволення вимоги кредитора, відмовити у наданні відшкодування безпідставно, а отже,

¹⁷¹ Чорна Ж.Л. Відповідальність за шкоду, завдану неповнолітніми, у цивільному праві України. *Університетські наукові записки*. 2015. № 55. С. 51-58.

¹⁷² Борисова Ю. Є. Особливості та умови деліктної відповідальності неповнолітніх осіб. *Правова держава*. 2018. № 29. С. 90–93.

необхідно встановлення дійсної відсутності такого майна як юридичного факту.

На думку К. М. Левандовскі, «відсутність чітко прописаного законодавчого механізму застосування субсидіарної відповідальності позбавляє її прикладного характеру і призводить до розуміння її значною мірою лише як теоретичного поняття. При встановленні субсидіарної відповідальності, як обов'язкової умови цивільно-правового зобов'язання, законодавець повинен виходити з того, що даний вид цивільно-правового зобов'язання вимагає додаткового захисту прав кредиторів через специфіку змісту правовідносин сторін. Відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язання боржником є не безумовною, що передбачає свободу дій незалежно від волі основного боржника. Це, перш за все, стосується відхилення від вимог кредитора до повного виконання законної процедури стягнення з основного боржника. Проте даний механізм реалізації прав сторін залишається погано опрацьованим на практиці»¹⁷³.

В рамках даного питання необхідно звернути увагу і на те, що, як вірно зазначає М. В. Логінова, тривалий час у науковій літературі дискусійним залишається питання характеру відповідальності батьків неповнолітніх заподіювачів шкоди: чи є дана відповідальність частковою, чи солідарною? Одні науковці визначають відповідальність батьків солідарною, оскільки саме такий вид відповідальності буде сприяти усвідомленню кожного з батьків своєї соціальної відповідальності перед суспільством за виховання дитини, інші – частковою. Проте з останньою точкою зору навряд чи можна погодитися. Для права спільної сумісної власності подружжя характерною є невизначеність щодо поділу спільного майна на частки кожного з подружжя. Тому відповідальність подружжя за їх спільними боргами не може бути

¹⁷³ Левандовскі К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2012. 199 с. С. 159-160.

визначена відповідно до частки кожного з них¹⁷⁴. Часткова відповідальність подружжя може наступати за умови її закріплення в шлюбному контракті між подружжям та кредитором (ст. 64 Сімейного кодексу. В якості обґрунтування субсидіарної відповідальності батьків за дії неповнолітніх, якими завдано шкоди, за принципом солідарної відповідальності виступає норма ст. 73 СК України, якою врегульовано питання накладення стягнення на майно, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя¹⁷⁵.

Залишається відкритим питання про субсидіарну відповідальність батьків, піклувальників у випадку заподіяння шкоди кількома неповнолітніми третій особі. Розподіл відповідальності самих неповнолітніх має бути солідарним, а не визначатися за домовленістю між ними (ст. 1182 ЦК України)¹⁷⁶. А тому й критерії розподілу майнової відповідальності між батьками, піклувальниками або установою визначалися б як солідарна субсидіарна відповідальність. У такому разі домовленості між сторонами складно досягти. Дану норму слід переглянути¹⁷⁷.

Ще одне питання, на якому варто зосередити увагу в рамках даного дослідження, стосується юридичних осіб як суб'єктів деліктної відповідальності. У науковій юридичній літературі звертається увага на те, що «нормативні положення про дієздатність юридичної особи та способи її здійснення ґрунтуються на постулаті про наявність у юридичної особи об'єктивно виражених соціальних передумов для формування власної волі та

¹⁷⁴ Логвінова М. В. Цивільна та сімейно-правова відповідальність батьків за правопорушення, вчинювані неповнолітніми: автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2006. 22 с.

¹⁷⁵ Логвінова М. В. Цивільна та сімейно-правова відповідальність батьків за правопорушення, вчинювані неповнолітніми: автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2006. 22 с.

¹⁷⁶ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

¹⁷⁷ Левандовскі К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2012. 199 с. С. 159-165.

необхідності визначення певних правових засобів, які забезпечують здійснення свободи вираження цієї волі та можливість її реалізації шляхом вибору варіантів дій, відповідних визначеному законом і установчими документами обсягу правоздатності організації». Крім того, «зважаючи на притаманну юридичній особі функцію введення до цивільного обороту певним чином структурованих організацій та з метою підтримання сталості цивільних відносин через використання найбільш доцільних (з точки зору забезпечення визначеності правового становища учасників цивільних відносин) правових засобів, прагнучи гарантувати надання уповноваженим особам правового захисту у розумні строки, законодавець визначає певні способи формування та вираження назовні волі юридичної особи при вчиненні нею як правомірних, так і протиправних дій». Юридичні особи формують і виражають свою волю через дії органів юридичної особи. Водночас правовими засобами, які визначають віднесення конкретних протиправних дій інших осіб чи структурних утворень до способів здійснення дієздатності юридичної особи у відносинах цивільної відповідальності, є попередня визначеність фактичного (а можливо – і юридичного) характеру цих чи інших ймовірних дій волевиявленням органу юридичної особи та / або правове становище цього структурного утворення чи інших осіб, які на підставі здійсненого уповноваженим органом юридичної особи волевиявлення залучаються до сфери її діяльності з метою забезпечення реального здійснення її цивільної правоздатності»¹⁷⁸. І це необхідно враховувати, оцінюючи дії юридичної особи крізь призму норм деліктного права.

Також в рамках даного підрозділу дисертації варто торкнутися питання про віднесення до випадків деліктної відповідальності нетрадиційних для цивільного права України відносин. Зокрема, це стосується випадків так званої переддоговірної відповідальності.

¹⁷⁸ Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с. С. 78.

Як відомо, традиційно основним критерієм, що відмежовує недоговірні зобов'язання від договірних, є підстава їх виникнення. Але у сучасній юридичній літературі до цього часу не знайшло однозначного вирішення питання про визначення правової природи переддоговірної відповідальності, хоча воно має велике практичне значення, оскільки від відповіді на нього залежить обсяг відшкодування збитків, який у рамках концепцій деліктної і договірної відповідальності буде різним.

Варто зазначити, що більшість науковців вважають таку відповідальність деліктною. Наприклад, О. М. Садиков стверджує, що застосування норм про договірну відповідальність до переддоговірної відповідальності позбавлене формально-юридичних підстав¹⁷⁹.

Згідно з іншою науковою позицією, переддоговірна відповідальність поєднує в собі ознаки як договірної, так і деліктної, тому є квазідоговірною¹⁸⁰. Так, до прикладу, на думку К. В. Грицевич, деліктне право виявляється непридатним для формулювання правил про переддоговірну відповідальність. Проте, у зв'язку з тим, що формальною підставою інституту *culpa in contrahendo* є норми договірного права, а збитки, що підлягають відшкодуванню потерпілій стороні, пов'язані з її витратами, понесеними у зв'язку з підготовкою до укладення договору, які в разі укладення недійсного або не вигідного для потерпілого договору, а також у разі неукладення договору стають марними, слід визнати, що ця відповідальність за своїми характеристиками ближче до договірної, тобто є квазідоговірною¹⁸¹.

Вважаємо, що у даному разі найбільш обґрунтованою і такою, що заслуговує на підтримку, є позиція І. С. Канзафарової та М. С. Федорко.

¹⁷⁹ Садиков О. Н. Недействительные и несостоявшиеся сделки. *Юридический мир*. 2000. № 6. С. 7-11. С. 11.

¹⁸⁰ Полякевич В. Г. Ответственность за преддоговорные нарушения: дис. ... канд. юрид. наук. М. 2007. 175 с. С. 12. URL : <https://www.dissercat.com>

¹⁸¹ Гницевич К. В. Преддоговорная ответственность в гражданском праве (*culpa in contrahendo*): автореф. дис. ... к.ю.н. СПб. 2009. 26 с. С. 12. URL : <https://www.dissercat.com>

Зазначені автори виходять із того, що обсяг відшкодування збитків у рамках концепцій деліктної та договірної відповідальності буде різним. У рамках договірної (квазідоговірної) переддоговірної відповідальності може враховуватися упущена вигода від неукладеного договору (позитивний інтерес), тобто відповідальність виникає в повному обсязі навіть за легку необережність, а між підприємцями настає без врахування вини. Концепція деліктної відповідальності виражається у відновленні того становища, в якому потерпілий перебував би, якби порушення не було. Стосовно переддоговірної відповідальності це означає, що особа ставиться у положення, в якому вона перебувала, якби не вступала в переговори з недобросовісним контрагентом (негативний інтерес).

У рамках негативного інтересу переддоговірна відповідальність не замінює відповідальність за невиконання договору, тому що останнього ще немає. Відшкодування упущеної вигоди пов'язано не стільки з укладанням договору, скільки з його виконанням. Тому про інтерес у виконанні на переддоговірній стадії не може йтися, що природним чином виключає стягнення упущеної вигоди. Стандарт доведення збитків у рамках негативного інтересу видається більш об'єктивним, оскільки прямими збитками будуть здійснені у зв'язку з процесом укладання договору витрати (транспортні витрати, витрати на оренду приміщення для переговорів, проведення аудиту тощо). Якщо переддоговірна відповідальність визначається за моделлю деліктної, то вона негативна в обсязі понесених витрат при наявності, як мінімум, грубої необережності¹⁸².

І. С. Канзафарова та М. С. Федорко звертають увагу на те, що особливістю переддоговірних відносин є поєднання одночасно договірних і позадоговірних форм взаємодії потенційних контрагентів. У більшості випадків вони мають організаційно-інформаційний характер, а в деяких – є

¹⁸² Канзафарова І.С., Федорко М.С. Інститут переддоговірної відповідальності в світлі рекодифікації цивільного законодавства України. *Правова держава*. 2020. № 40. С. 74-84.

зобов'язальними, наприклад, в силу попереднього договору між сторонами виникає зобов'язання щодо укладення основного договору. Проте, відсутність договору не дозволяє однозначно віднести переддоговірні відносини до позадоговірних відносин, оскільки сторони за своєю волею за допомогою здійснення правомірних дій вступають у переддоговірні відносини, що не характерно для позадоговірних відносин. У даному разі застосування диференційованого підходу до переддоговірної відповідальності, на думку вказаних науковців, є оптимальним. «У рамках такого підходу, залежно від стадії переговорного процесу, диференціюється обсяг відповідальності, і в тих випадках, коли переговори перебувають у завершальній фазі, коли істотні умови договору очевидні, можливе повне відшкодування переддоговірних збитків. Виділення стадій ведення переговорів, зокрема «пізньої», на якій очевидні умови майбутнього договору і сторона переговорів впевнено покладається на його укладання, становить питання про об'єктивність оцінки умов договору з метою визначення упущеної вигоди»¹⁸³.

Як бачимо, за законодавством України, підставами виникнення деліктних зобов'язань є певні юридичні факти. Аналогічне твердження буде справедливим і щодо підстав виникнення деліктних зобов'язань за правом США.

При цьому необхідно враховувати, що у цивільному праві обох країн факт завдання шкоди має юридичне значення і, відповідно, стає підставою для виникнення зобов'язання відшкодувати шкоду лише тоді, коли він відповідає певним вимогам, які називаються "умовами відшкодування шкоди". У деліктному праві США ще використовується термін "ознаки делікта".

Незважаючи на відносну "нерозвиненість" теорії цивільного права у США (у порівнянні з Україною), американські фахівці здійснювали спроби сформулювати загальне визначення поняття "делікт", яке б містило

¹⁸³ Канзафарова І.С., Федорко М.С. Інститут переддоговірної відповідальності в світлі рекодифікації цивільного законодавства України. *Правова держава*. 2020. № 40. С. 74-84.

конститутивні ознаки, властиві всім видам деліктів. Але ці спроби виявилися марними, оскільки в американському деліктному праві не існує єдиної доктрини всіх цивільних правопорушень. Хоча у законодавстві окремих штатів закріплені певні узагальнені поняття.

Так, наприклад, у Цивільному кодексі штату Каліфорнія (далі – ЦК Каліфорнії) закріплено загальне визначення поняття цивільного правопорушення, згідно з яким деліктом є порушення обов'язку, що виник не із договору. За порушення обов'язку, що виник не із договору, мірою відшкодування, крім випадків, де цим кодексом прямо встановлено інше, є сума, що компенсує всю шкоду, безпосередньо завдану таким порушенням, незалежно від того, є вона очікуваною чи ні (§ 3333)¹⁸⁴.

Крім того, необхідно звернути увагу на те, що § 3281 ЦК Каліфорнії закріплює право будь-якої особи вимагати відшкодування завданої їй шкоди неправомірними діями чи бездіяльністю¹⁸⁵.

Існування в одному кодексі двох наведених вище норм права є свідченням того, що у Каліфорнії встановлена змішана система деліктних зобов'язань, яка поєднує принцип генерального делікту і деліктну відповідальність за завдання шкоди у кожному конкретному випадку. Така система властива ще кільком штатам, але в цілому, як вже зазначалось, у США традиційно застосовується сингулярна система деліктів.

Необхідно зазначити, що поряд із визначенням чітких ознак деліктів (умов деліктної відповідальності) деліктне право США встановлює і так звані «імунітетні права» або виправдання за правопорушення, що надають імунітет від судового переслідування – звільнення від відповідальності за делікт із недбалості. Вони надаються широкому колу осіб. Серед зазначених прав

¹⁸⁴ The Civil Code of the State of California. URL: <https://law.justia.com/codes/california/2017/code-civ/>

¹⁸⁵ The Civil Code of the State of California. URL: <https://law.justia.com/codes/california/2017/code-civ/>

найвідомішими є імунітет подружжя (дружини та чоловіка), імунітет батьків і дітей, урядовий імунітет.

Але у сучасній судовій практиці більшості штатів допускається відступ від окремих «імунітетів», що, зокрема, проявляється у пред'явленні позовів між подружжям або між батьками і дітьми¹⁸⁶.

Підсумовуючи, зазначимо, що, незважаючи на певні відмінності та особливості правового регулювання деліктних відносин в Україні та США, підставами виникнення деліктних зобов'язань у цивільному праві обох країн є факти завдання шкоди майну фізичної або юридичної особи чи завдання моральної шкоди. При цьому у цивільному праві обох країн факт завдання шкоди має юридичне значення і, відповідно, стає підставою для виникнення зобов'язання відшкодувати шкоду лише тоді, коли він відповідає певним вимогам, які називаються "умовами відшкодування шкоди" (у США – "ознаками делікта").

2.2. Протиправна поведінка як умова деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

Однією з умов деліктної відповідальності у цивільному праві України є протиправна поведінка. При цьому терміни "протиправна поведінка" та "неправомірна поведінка" використовуються як такі, що взаємно замінюються.

У цивільному праві США для оцінки поведінки особи з позицій деліктного права застосовуються дві ознаки делікта: 1) зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача шкоди у формі дії та бездіяльності (*willful act*

¹⁸⁶ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 708.

*of commission or omission; delictum in commissione (delictum in ommissione); 2) протиправність та шкодоносність поведінки (injury, iniuria)*¹⁸⁷.

Перша із цих ознак використовується для відмежування делікта від злочину, оскільки для визнання наявності делікта вольова поведінка заподіювача шкоди має проявлятися зовні як дія або бездіяльність.

На відміну від умисного злочину, де виділяються та караються окремі його стадії, будь-який делікт (включаючи умисний) може бути лише закінченим, а поведінка особи має проявлятися зовні у формі дії або бездіяльності.

Друга із вказаних ознак делікту складається з двох частин (ознак) – протиправності та шкодоносності. При цьому протиправність означає, що поведінка посягає на охоронюваний законом інтерес іншої особи, а шкодоносність – що така поведінка завдає шкоди іншій особі. І тут необхідно враховувати, що поведінка може бути шкодоносною та нешкодоносною, а остання, своєю чергою, – корисною (*beneficial*) та незначною (*inconsequential*). Нешкодоносна протиправна поведінка не є підставою для делікту. Лише поведінка, що поєднує протиправність та шкодоносність, являє собою ознаку делікту¹⁸⁸.

Питання щодо особливостей розуміння протиправності в англо-американському праві вже висвітлювались у вітчизняній юридичній літературі.

Так, наприклад, йому приділяла увагу у своїх працях С. Д. Гринько, яка, зокрема, зазначала, що в "англо-американському деліктному праві існують дві теорії щодо критеріїв визнання дій протиправними. Згідно з першою теорією (еволюційною – за Ю. Г. Матвєєвим) деліктом визнається будь-яка шкода, завдана особі, якщо її завдання не санкціоноване законом або не виникло з

¹⁸⁷ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / Под ред. Д.В. Дождева. М. : Статут, 2011. С. 133-186. С. 139.

¹⁸⁸ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / Под ред. Д.В. Дождева. М. : Статут, 2011. С. 133-186. С. 139.

іншої підстави¹⁸⁹. Відповідно до другої теорії (традиційної – за *Ю.Г. Матвеевим*) має місце певна кількість недоговірних правопорушень, поза якими деліктна відповідальність виключається¹⁹⁰.

За першою теорією, потерпілий має право подати позов із делікту незалежно від того, чи має цей вид шкоди певну назву (погроза фізичним насиллям (*assault*), насилля (*battery*), усний наклеп (*slander*)). В рамках положень даної теорії, інститут деліктної відповідальності, незважаючи на те, що він складається з окремих поіменованих деліктів, включає широкий принцип, виходячи з якого, будь-яка несанкціонована законодавством шкода є деліктом¹⁹¹. Отже, у даному разі протиправність завдання шкоди визначається лише через ознаку відсутності дозволу на це в законі чи договорі.

Інша ситуація може скластися, якщо подивитись на відповідні відносини в рамках традиційної теорії. Тут, навпаки, шкода може бути завдана будь-якій особі без загрози виникнення деліктної відповідальності, доки вона не потрапить під дію певної форми позову: погроза фізичним насиллям (*assault*), насилля (*battery*), усний наклеп (*slander*)¹⁹². Це означає, що деліктом мають визнаватися лише ті правопорушення, що передбачені законом. У таких підходах вбачаються ідеї римських юристів, що встановили виключний перелік деліктів, поза яким шкода відшкодовувалася за позовом про завдання шкоди, а не за позовом із делікту"¹⁹³.

С. Д. Гринько звертає увагу на те, що "практичне значення існування еволюційної теорії протиправності завдання шкоди його прихильники (Камден, Боуен, Уінфілд та ін.) вбачали в тому, що судді постійно розширюють сферу деліктного права. Проте це можливо лише в разі існування загального принципу, згідно з яким будь-яке несанкціоноване законом завдання шкоди є протиправним діянням. Вони пояснювали це на таких

¹⁸⁹ Матвеев Ю.Г. Англо-американское право. М. : Юрид. лит., 1973. С. 37.

¹⁹⁰ Там само. С. 37.

¹⁹¹ Winfield. – op. cit., p. 14. Викладено по: Матвеев Ю.Г. Вказана праця. С. 36-37.

¹⁹² Там само. С. 36-37.

¹⁹³ Гринько С.Д. С. 510.

прикладом: делікт "зловмисне звинувачення" (*malicious prosecution*) спочатку охоплювався сферою дії позову "щодо цього випадку"; необережність (*negligence*), на відміну від форми вини, стала самостійним видом делікту десь між 1820 і 1830 р.; правило суворої (безвинної) відповідальності за виток небезпечних речовин із землі власника було сформульовано в 1868 р."¹⁹⁴

Правильність застосування традиційної теорії доводили Селмонд і Ед. Дженкс, спираючись на те, що в англійському та американському праві не існує загальної доктрини цивільних правопорушень¹⁹⁵. Поряд із цим, в окремих випадках відсутній єдиний принцип, на підставі якого можна було б відмежувати дії, що є правопорушеннями, від тих, які ними не є¹⁹⁶.

С. Д. Гринько зазначає, що, на думку деяких представників англо-американської доктрини, на користь традиційної теорії свідчить також те, що особа повинна мати можливість передбачати всі правові наслідки своєї дії і в такий спосіб захиститися від нових назв деліктів. На відміну від цього, еволюційна теорія часто покладала тягар доведення правомірності дії на правопорушника, а не на потерпілого, що суперечило основному принципу розподілу тягара доведення в англо-американському праві. Проте, основні положення еволюційної теорії є найбільш визнаними. Разом із цим, процес зближення прецедентного права із системою генерального делікту відбувається в США більш інтенсивно, ніж в Англії, тому судова практика вимагає нових видів джерел завдання шкоди, які не охоплюються традиційними позовами¹⁹⁷.

На відміну від цивільного права США, де було розроблено вказані вище теорії протиправності завдання шкоди, у вітчизняній цивілістиці, зазвичай,

¹⁹⁴ Правило прецедента *Rylands v. Fletcher*. Викладено по: Матвеев Ю.Г. Вказана праця. С. 37-38.

¹⁹⁵ Викладено по: Халфина Р.О. Договор в английском гражданском праве. М. : Изд-во АН СССР, 1959. С. 78-86.

¹⁹⁶ Дженкс Эд. Английское право: источники права, судоустройство, уголовное право, гражданское право / Эд. Дженкс; [пер. с англ.]. М. : Юриздат, 1947. С. 349. Викладено по: Матвеев Ю.Г. Вказана праця. С. 39.

¹⁹⁷ Цит. по: Гринько С.Д. С. 511.

здійснюється аналіз цивільного правопорушення в цілому, а теоретичній характеристиці ознак протиправної поведінки увага майже не приділяється. Хоча загально визнаним є правило, за яким протиправними вважаються дії (бездіяльність), що порушують права та обов'язки, закріплені чи санкціоновані нормами цивільного права, а також ті, які хоча і не передбачені конкретною нормою права, але суперечать загальним засадам цивільного законодавства.

У юридичній літературі звертається увага на те, що необхідно розрізняти поняття "дія" та "поведінка". Під першою розуміється "акт поведінки людини, який полягає у впливі на навколишнє середовище рухів її тіла"¹⁹⁸. Але у даному разі йдеться лише про фізичні дії, хоча існують і так звані інформаційні дії, спрямовані на передачу відповідної інформації іншим особам. Вони можуть виражатися у словесній (вербальній) формі, а також у вигляді смислових жестів і виразних рухів (міміки, пантоміми)¹⁹⁹.

Оскільки ми вивчаємо питання про протиправну поведінку як умову деліктної відповідальності, цілком зрозуміло, що у даному разі має йтися лише про юридично значущу поведінку індивідуальних чи колективних суб'єктів права, що виступають як учасники суспільних відносин, що регулюються правом. Зовні вона може виражатися у фізичних чи вербальних поведінкових актах²⁰⁰, найчастіше буває усвідомленою, підпадає під юридичну оцінку та тягне за собою певні правові наслідки.

У теорії права під правомірною поведінкою особи розуміється така поведінка і діяльність у сфері соціально-правового регулювання, яка відповідає вимогам чинних нормативно-правових актів, правам і законним

¹⁹⁸ Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб.: Изд-во юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. С. 49.

¹⁹⁹ Там само. С. 50.

²⁰⁰ Казьмин П.Ф. Общие проблемы права в условиях научно-технического прогресса. М., 1986. С. 9.

інтересам інших осіб, а також не є суспільно-небезпечною для держави і суспільства в цілому²⁰¹.

На відміну від неї, протиправна (неправомірна) поведінка суперечить основним приписам норм права та принципам права; порушує організованість і гармонічність суспільного життя.

У юридичній літературі вказуються такі основні характеристики протиправної (неправомірної) поведінки у сфері цивільно-правового регулювання: 1) протиправними, за цивільним правом України, визнаються дії (бездіяльність), які порушують права та обов'язки, закріплені чи санкціоновані нормами цивільного права, а також ті, які хоча і не передбачені конкретною нормою права, але суперечать загальним засадам цивільного законодавства; 2) протиправними є дії, які порушують правопорядок; 3) ці дії мають свідомо-вольовий характер, оскільки вчиняються відповідно до волі та цілей суб'єкта; 4) протиправна поведінка виражається в формі дії чи бездіяльності, які є соціальними діями²⁰².

Остання характеристика, в контексті нашого дослідження, вбачається істотною, оскільки, як вже зазначалось вище, у цивільному праві США для визнання наявності делікта вольова поведінка заподіювача шкоди має проявлятися зовні як дія або бездіяльність. І саме ця ознака використовується у праві США для відмежування делікта від злочину.

Щодо стосується відмінностей у трактуванні протиправності у цивільному та кримінальному праві України, то головною відмінністю протиправності у вітчизняному кримінальному та цивільному праві є те, що протиправні дії у цивільному праві можуть бути як винними, так і невинними,

²⁰¹ Котюк В.О. Теорія права: Курс лекцій: Навч. посібник для юрид. фак. вузів. К. : Вентурі, 1996. С. 134 -135.

²⁰² Канзафарова І.С. Неправомірна поведінка як умова цивільно-правової відповідальності // Держава і право: Зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки. Вип. 23. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. С. 227-231.

а у кримінальному праві – лише винними, прямо передбаченими нормами кримінального права. Отже, "у цивільному праві протиправність не завжди співпадає з винністю: дія може бути протиправною, але невинною. Саме тому визнаються протиправними, наприклад, дії власника джерела підвищеної небезпеки, що завдають шкоду сторонній особі, хоча вони можуть і не бути винними, якщо скоєні в умовах, коли це джерело вийшло з-під контролю їх власника"²⁰³.

Варто звернути увагу на те, що за радянських часів визнанням авторитетом у галузі дослідження проблематики цивільно-правової відповідальності був відомий вітчизняний цивіліст Г. К. Матвеев, наукові позиції якого щодо підстав та умов цивільно-правової відповідальності в цілому та протиправної поведінки зокрема активно вивчаються сучасними правознавцями.

На його думку, розгляд дій як первинного елемента складу правопорушення із самого початку обмежується двома моментами: по-перше, у кожному дослідженні складу йдеться не про всілякі, а тільки про протиправні дії; дії взагалі (як акти поведінки людини, які виходять з певних мотивів й направлені на певну мету) вивчаються психологією, а не правом; право лише використовує дані психології; по-друге, на першому етапі дослідження складу юриста цікавить лише одна якість дій – їх зовнішня, об'єктивно виражена сторона і в тіні залишається інша – внутрішня, психологічна, оскільки вона з'ясовується в процесі аналізу суб'єктивного елементу складу – вини правопорушника. Такий методичний прийом дає можливість вивчити протиправні дії в їх, так би мовити, «чистому» вигляді і відмежувати від винних дій, що особливо важливо в цивільному праві, якому відомі випадки безвинної відповідальності²⁰⁴.

²⁰³ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. С. 22-23.

²⁰⁴ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. 312 с. С. 19-36.

Також він звертає увагу на те, що згідно з положеннями загальної психології «дія в найзагальнішому значенні цього терміну є волею і свідомістю людини, що об'єктивується зовні, тобто його цілеспрямований і вольовий рух або, навпаки, цілеспрямована і вольова стриманість від певного руху. Звідси витікає, що, будучи об'єктивним фактом, дійсність, протиправна дія є, за загальним правилом, свідомим актом. Свідома ж діяльність людини звичайно характеризується цілеспрямованістю дій і передбаченням їх результатів. Отже, дія, якщо її розглядати в універсальному плані, є діалектичною єдністю об'єктивних і суб'єктивних процесів. Будучи ізольованими від об'єктивних, суб'єктивні (психологічні) процеси байдужі для права: наміри і емоції людини без прояву їх зовні у формі дій юридично ірелевантні. З іншого боку, дії і їх кінцевий результат, узяті незалежно від суб'єктивного (психологічного) стану діяча, також, за загальним правилом, байдужі для права». Право враховує і вивчає цей стан в тих випадках, коли для настання відповідальності не досить однієї «голої» дії. У тих же випадках, коли цієї дії (об'єктивного спричинення) достатньо для покладання відповідальності на заподіювача, юрист не вникає в психіку діяча, а з'ясовує лише один момент: чи порушують ці дії встановлений правопорядок? «На даному етапі дослідження складу правопорушення ця обставина є головною для правознавця, оскільки одні й ті ж дії можуть викликати, а можуть і не викликати правового втручання, залежно від того, є вони, з погляду діючого права, протиправними або не є»²⁰⁵.

У цивільному праві України, як і у цивільному праві США, протиправна поведінка може виражатися у формі дії та бездіяльності, тому що шкідливі наслідки може спричинити не лише дія, а і бездіяльність. І тут ми можемо провести певну "паралель" з другою ознакою делікту, яка використовується

²⁰⁵ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. 312 с. С. 19-36.

для оцінки поведінки особи з позицій деліктного права США, а саме протиправністю та шкодоносністю поведінки заподіювача шкоди (*injury, iniuria*).

При цьому необхідно враховувати, що як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США бездіяльність, з юридичної точки зору, не є простою пасивністю суб'єкта. У правовому значенні вона є невчиненням конкретної дії, тобто такої, яка наказувалася даному суб'єкту, ставилася йому в обов'язок.

На це звертає увагу Г. К. Матвеев, зазначаючи, що «бездіяльність і дію характеризує одна і та ж сутність. Так само, як і дія, бездіяльність може призвести до певних шкідливих наслідків. Слід разом з тим уточнити сам термін «бездіяльність». З погляду юридичного, бездіяльність не може бути зведена до простої пасивності суб'єкта. У правовому значенні вона є нездійсненням конкретної дії, тобто такої, яка наказувала даному суб'єкту, ставилася йому в обов'язок». Людські вчинки не можуть бути зведені до простих природних дій. Суспільне життя, хоча і визначається матеріальними умовами, але розвивається завдяки свідомій діяльності людей, а остання складається не тільки з активних дій. Не менше значення в суспільному житті має іноді і стриманість від дій, тим більше, коли ця «стриманість» приймає організований характер. От чому бездіяльність як акт зовнішньої поведінки людини, з юридичного погляду, принципово не відрізняється від дії: як ті, так й інші можуть супроводжуватися вольовими та інтелектуальними моментами і викликати протиправний результат, тобто певні зміни в об'єктивному світі. Ефективність різних форм бездіяльності особливо різко виявляється в цивільному праві, де протиправні бездіяльності по своєму об'єму займають відносно більше місце, ніж в кримінальному. Якщо в кримінальному праві випадки злочинної бездіяльності можуть бути зведені до відносно невеликого

переліку, то в цивільному праві (особливо в договірному) протиправні бездіяльності мають більше значення, ніж дії²⁰⁶.

Сутність бездіяльності як протиправної поведінки в галузі цивільного права та засоби її кваліфікації як такої свого часу вірно визначив й О. С. Іоффе, зазначивши, що бездіяльність особи є протиправною, коли особа повинна була та могла діяти: "повинна була" – юридичний критерій, який передбачає правовий обов'язок вчинити певні дії; "могла" – фізичний критерій, який передбачає фактичну можливість їх вчинення²⁰⁷.

Для кваліфікації бездіяльності як протиправної поведінки необхідно отримати відповідь на два запитання: чи повинна була особа діяти *та* чи могла вона діяти? І лише у тому випадку, коли на обидва запитання будуть отримані позитивні відповіді, може йти мова про покладення на особу цивільно-правової відповідальності. Проте, в юридичній літературі існує й думка, що бездіяльність не може спричинити об'єктивний результат. Такої позиції дотримується Б. С. Антімонов, стверджуючи, що "закон, говорячи про "заподіяння бездіяльністю", завжди має на увазі лише винну бездіяльність, тобто упущення"²⁰⁸.

Розглядаючи питання, пов'язані з кваліфікацією поведінки особи як протиправної, необхідно приділити увагу і характеристиці дій, вчинених у стані необхідної оборони та крайньої необхідності. Необхідна оборона та крайня необхідність є інститутами кримінального права, а в цивільному праві застосовуються за аналогією закону.

Відповідно до ст. 36 Кримінального кодексу України (далі – КК України) необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних

²⁰⁶ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. 312 с. С. 19-36.

²⁰⁷ Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. 880 с. С. 111.

²⁰⁸ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. 312 с. С. 25-26.

законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони²⁰⁹. Вони завдають шкоди особі, але заподіяна при цьому шкода правомірна і, в силу приписів ЦК України, не підлягає відшкодуванню.

Зокрема, згідно зі ст. 1169 ЦК України «Відшкодування шкоди, завданої особою у разі здійснення нею права на самозахист» шкода, завдана особою при здійсненні нею права на самозахист від протиправних посягань, у тому числі у стані необхідної оборони, якщо при цьому не були перевищені її межі, не відшкодовується». Але якщо у разі здійснення особою права на самозахист вона завдала шкоди іншій особі, ця шкода має бути відшкодована особою, яка її завдала. Якщо такої шкоди завдано способами самозахисту, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства, вона відшкодовується особою, яка вчинила протиправну дію²¹⁰.

Дії, вчинені в стані необхідної оборони, за чинним законодавством України, обмежені певними умовами, недотримання яких розглядається як перевищення меж необхідної оборони і спричиняє за собою відповідальність суб'єкта у загальному порядку. Зазначені умови «стосуються нападу (він має бути протиправним, але не дозволеним, наявним, але не передбачуваним, реальним, але не уявним) і захисту (він має відповідати інтенсивності нападу, але не перевищувати його, бути своєчасним, але не запізнитися)»²¹¹.

²⁰⁹ Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.03.2021)

²¹⁰ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

²¹¹ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. С. 32-33.

Наведені положення в цілому відповідають правовій позиції Верховного Суду України, викладеній у Постанові Пленуму Верховного Суду України № 1 від 26.04.2002 р. «Про судову практику у справах про необхідну оборону»²¹².

Відповідно до ст. 39 КК України «не є злочином заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожуює особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності»²¹³. Отже, під діями, вчиненими в стані крайньої необхідності, маються на увазі такі дії, що здійснюються для того, щоб запобігти загрожуючій небезпеці.

Вони також завдають шкоди, але не особі, від якої виходить небезпека (як це має місце при необхідній обороні), а третім особам, що не мають відношення до джерела небезпеки і не причетні до подій, що відбуваються. Ці дії не є протиправними, оскільки закон не забороняє захищати як свої, так і чужі законні інтереси. Таким чином, при крайній необхідності відбувається зіткнення двох інтересів, що охороняються правом, коли збереження одного може бути досягнуте тільки шляхом порушення іншого²¹⁴.

Дії, вчинені в стані крайньої необхідності, у праві України обмежені низкою умов, які стосуються як небезпеки (вона повинна бути наявною, але не

²¹² Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 № 1. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02#Text> (дата звернення : 15.02.2021)

²¹³ Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.03.2021)

²¹⁴ Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. 312 с. С. 33.

минулою, реальною, але не уявною), так і захисту (завдана шкода має бути меншою за відвернуту і відвернути її не можна жодними іншими засобами).

Варто звернути увагу на те, що, на відміну від необхідної оборони, де запобігається завжди яка-небудь неправомірна дія, при крайній необхідності джерела небезпеки можуть бути різними (неправомірні дії; події, що створюють небезпеку, до прикладу, стихійні тощо).

На відміну від кримінального права, де поняття дій, вчинених у стані крайньої необхідності, вичерпується зазначеними вище особливостями, у цивільному праві у зв'язку з цими діями постає питання про необхідність відшкодування майнової шкоди, завданої третій особі внаслідок вчинення таких дій.

Згідно зі ст. 1171 ЦК України шкода, завдана особі у зв'язку із вчиненням дій, спрямованих на усунення небезпеки, що загрожувала цивільним правам чи інтересам іншої фізичної або юридичної особи, якщо цю небезпеку за даних умов не можна було усунути іншими засобами (крайня необхідність), відшкодовується особою, яка її завдала²¹⁵.

При цьому особі, що відшкодувала шкоду, надано можливість пред'явити зворотну вимогу до особи, в інтересах якої вона діяла. Крім того, враховуючи обставини, за яких було завдано шкоди у стані крайньої необхідності, суд може покласти обов'язок її відшкодування на особу, в інтересах якої діяла особа, яка завдала шкоди, або зобов'язати кожного з них відшкодувати шкоду в певній частці або звільнити їх від відшкодування шкоди частково або в повному обсязі.

Як вже зазначалося, дії, вчинені в стані крайньої необхідності, не є протиправними, оскільки закон не забороняє захищати як свої, так і чужі

²¹⁵ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

законні інтереси. Більш того, відповідно до ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист як свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, так і свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Що стосується норм цивільного права США, які врегульовують відносини, пов'язані із самозахистом цивільних прав, то у США факт застосування самооборони (*self-defense*), захисту інших осіб і власності є захистом від позову, що базується на таких деліктах, як нанесення побоїв, загроза фізичним насиллям або незаконне позбавлення волі. Використання такого захисту від позову буде можливим, якщо сторона, що посиляється на правило про самозахист, діяла розумним чином і пропорційно наявній загрозі. Так, до прикладу, жертва побиття, що застрелила нападника, не може стверджувати, що діяла в межах необхідної самооборони, якщо тільки не доведе, що побиття являло безпосередню загрозу її життю. Отже, вона може використовувати лише такі засоби захисту, які відповідають ступеню загрози і необхідні для припинення порушення. Іншими словами, «смертоносне насильство виправдане лише у тому разі, коли особа зіштовхується зі смертоносним насильством»²¹⁶.

Згідно з § 65 Зводу деліктного права США (II), смертоносне насильство заборонено за винятком випадків, коли існує загроза життю і немає інших засобів захистити самого себе або уникнути цієї небезпеки²¹⁷.

В юридичній літературі звертається увага на те, що є значні розбіжності у праві штатів щодо тих випадків, коли дозволяється використовувати смертоносне насильство. Так, до прикладу, Окружний суд США (по федеральному судовому округу штату Південна Кароліна) у справі *Silas v. Bowen* (1967 р.) ухвалив рішення, що межі необхідної самооборони не були порушені у ситуації, коли відповідач вистрілив у ногу позивача після усної

²¹⁶ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 699.

²¹⁷ Restatement of the Law, Second, Torts: The American Law Institute. URL: https://cyber.harvard.edu/privacy/Privacy_R2d_Torts_.htm (Access date: 09.01.2021).

погрози останнього на адресу відповідача. При цьому суд керувався тим, що у даній ситуації відповідач цілком міг вважати, що його життю загрожує небезпека, незважаючи на те, що відповідач не висловлював загрози вбивством стосовно позивача²¹⁸.

Поряд із цим, в рамках питання, що розглядається, варто торкнутися проблеми зловживання правом чи повноваженнями, зокрема в частині того, чи є можна кваліфікувати таке зловживання як протиправну поведінку.

ЦК України у нормі, закріпленій у ч. 3 ст. 13, встановлює, що не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах.

Із змісту цієї норми випливає, що дії, які вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, є зловживанням правом, хоча останнє може здійснюватись і в інших формах. Однак законодавець не закріплює чіткого визначення поняття зловживання правом, що ускладнює застосування на практиці відповідних норм права і надає можливість широкого використання суддівського розсуду.

Здійснення свого суб'єктивного права виключно з наміром завдати шкоду іншій особі в юридичній літературі визначається як шикана²¹⁹. На думку І.О. Покровського, вона "є ні що інше, як найзвичайніший делікт. Та обставина, що засобом для завдання шкоди є тут здійснення права, жодним чином не може слугувати виправданням, оскільки права надаються для задоволення власних законних інтересів, а не для завдання зла іншим"²²⁰.

Дійсно, коли суб'єкт здійснює своє право з наміром завдати шкоди іншим особам, його поведінку необхідно визнати неправомірною. Але як бути, коли такий намір відсутній? І чи можна вважати зловживання правом у будь-

²¹⁸ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 699.

²¹⁹ Див., наприклад: Яценко Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М.: Статут, 2003. С. 101.

²²⁰ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1998. 353 с. С. 118.

яких випадках неправомірною поведінкою, що тягне за собою покладення цивільно-правової відповідальності?

З цього приводу в юридичній літературі відсутня єдність думок. Так, до прикладу, М. О. Стефанчук вважає, що оскільки ч. 3 ст. 13 ЦК України прямо забороняє таку поведінку, “необхідно визнати зловживання суб’єктивними цивільними правами правопорушенням”²²¹. Таку позицію поділяє й І. Мироненко: “...зловживання правом є особливим видом правопорушення, який пов’язаний з обранням особою недопустимих форм реалізації належного їй суб’єктивного права”²²².

Визнаючи зловживання правом правопорушенням, зазначені автори поділяють наукову позицію В. П. Грибанова, яку сучасні правознавці «пострадянського простору» вважають найбільш аргументованою серед усіх позицій, висвітлених в юридичній літературі радянських часів. На його думку, зловживання правом завжди є протиправним діянням (дією чи бездіяльністю), що порушує норми або загальні принципи права, і завжди пов’язане з порушенням особою обов’язку не порушувати меж здійснення права²²³. Він визначає зловживання правом як “особливий тип цивільного правопорушення, що скоюється уповноваженою особою при здійсненні нею належного їй права, що пов’язаний із використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного їй законом загального типу поведінки”²²⁴.

Але існує й інша точка зору. Так, наприклад, Ф. Н. Фаткуллін вважає, що зловживання правом є відносно самостійним специфічним різновидом девіантної поведінки, яка знаходиться між правомірними діями та правопорушенням. Така поведінка не є правомірною, оскільки вона явно

²²¹ Стефанчук М.О. Межі здійснення суб’єктивних цивільних прав. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 К., 2006. 20 с. С. 4.

²²² Мироненко І. Зловживання суб’єктивним правом власності. *Підприємництво, господарство і право*. 2004. № 10. С. 40-43. С. 43.

²²³ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. 411 с. С. 20-63.

²²⁴ Там само. С. 63.

суперечить призначенню суб'єктивного права, меті норми права, що його передбачає. У той же час не можна визнати її правопорушенням, оскільки особа, що зловживає своїм правом чи повноваженням, зовні не порушує межі суб'єктивного права²²⁵.

В юридичній літературі радянських часів висловлювалась думка, що використання терміну “зловживання правом” є некоректним ("невірним"), тому що дії, які позначаються ним, вчиняються не в рамках суб'єктивного права, а за його межами²²⁶.

Ставиться питання про доцільність використання інституту зловживання правом і у сучасній юридичній літературі.

Так, до прикладу, І.С. Канзафарова вважає, що існування даного інституту у цивільному праві України невиправдане і пояснює це таким чином: "Якщо виходити з того, що здійснення цивільних прав – це реалізація уповноваженою особою тих можливостей, які складають зміст належного їй суб'єктивного права, і ці можливості можуть здійснюватись лише в певних межах (які називаються межами здійснення цивільних прав), то про зловживання правом мова йде, коли особа порушує зазначені межі, а отже втручається в сферу дії суб'єктивного права іншої особи. Зловживання правом не може існувати абстрактно, тобто безвідносно прав та інтересів інших осіб. Хоча зовні це виглядає так, що суб'єкт нібито здійснює власне право, він порушує право іншої особи. Законодавець, встановлюючи межі здійснення цивільних прав, тим самим визначає правомірність поведінки уповноваженої

²²⁵ Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1987. 335 с. С. 288-289.

²²⁶ Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Известия АН СССР. Отделение экономики и права. 1946. № 6. С. 427; Рясенцев В.А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав. *Советская юстиция*. 1962. № 9. С. 8-9; Братусь С.Н. О пределах осуществления гражданских прав. *Правоведение*. 1967. № 3. С. 82; Малейн Н.С. Закон, ответственность и злоупотребление правом. *Советское государство и право*. 1981. № 11. С. 29.

особи. За окресленими межами поведінка є неправомірною, і вже не є здійсненням права, оскільки зміст жодного суб'єктивного цивільного права як одного із правових засобів регулювання суспільних відносин не включає в себе можливості порушувати права та інтереси інших осіб. Таким чином, використання терміну “зловживання правом” з теоретичної точки зору є невірним”²²⁷.

Більш того, якщо враховувати практику застосування відповідних норм, то фахівці доходять висновку, що дійсно “зловживанням правом” можна визнати лише шикану, норму ж про заборону інших форм зловживання правом при вирішенні конкретних спорів застосувати у принципі неможливо²²⁸.

На нашу думку, у даному разі необхідно враховувати правовий досвід тих країн, де відповідні норми існують не одне десятиліття. Зокрема можна звернутись до досвіду Німеччини, де заборона шикани закріплена у § 226 ЦК Німеччини. Однак, як вірно зазначає В.П. Грибанов, значно більш широке застосування у судовій практиці ФРН отримала норма, закріплена у § 826 ЦК Німеччини²²⁹, яка встановлює, що “особа, яка навмисно завдасть іншій особі шкоди способом, що суперечить добрим нравам, зобов’язана відшкодувати завдану шкоду”. Зазначений параграф має назву “Навмисне і таке, що суперечить добрим нравам, завдання шкоди” і міститься у розділі 27 “Недозволені дії” Книги II “Зобов’язальне право”, що регулює деліктні відносини.

Вважаємо, що судова практика ФРН надає нам підказку для вирішення проблеми, що розглядається: шикана є деліктом, тому у даних випадках необхідно застосовувати норми деліктного права.

²²⁷ Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Київ : ІДП НАНУ, 2007. 453 с.

²²⁸ Витрянский В. Гражданский кодекс и суд // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. № 7. С. 132.

²²⁹ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва : Статут, 2000. 411 с. С. 33.

Вперше на законодавчому рівні положення про зловживання правом були закріплені у Пруському земському уложенні 1794 р.²³⁰ У ЦК Франції 1804 р. таких норм не було²³¹. Проте, вважається, що вперше принцип недопустимості зловживання правом було закріплено у § 226 ЦК Німеччини 1896 р., норма якого встановлює заборону шикани: «Не допускається здійснення права лише з метою завдання шкоди»²³².

Тут необхідно зауважити, що у цивільному законодавстві Російської імперії це питання не знайшло висвітлення. Аналогічна ситуація існувала і за радянської доби: зокрема, у ЦК УРСР 1922 р. та ЦК УРСР 1963 р. відповідних норм не було. Так, ст. 1 ЦК УРСР 1922 р. встановлювала, що «цивільні права охороняються законом, за виключенням тих випадків, коли вони здійснюються в суперечності з їх соціально-господарським призначенням»²³³, а у ч. 1 ст. 5 ЦК УРСР 1963 р. вказувалося, що «цивільні права охороняються законом, за винятком випадків, коли вони здійснюються в суперечності з призначенням цих прав у соціалістичному суспільстві в період будівництва комунізму»²³⁴.

Для порівняння: у США є такий делікт, як *nuisance* (зловредність)²³⁵, який означає дію чи упущення, що спричиняє втручання, турбування або неприємності для особи при реалізації нею прав, що належать їй як члену

²³⁰ Яценко Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М.: Статут, 2003. С. 24.

²³¹ Французский гражданский кодекс / Науч. редак. и предисл. канд. юрид. наук Д.Г. Лаврова, перевод с франц. А.А. Жуковой, Г.А. Пашковской. СПб: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. С. 114.

²³² Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: Ввод. Закон к Гражд. уложению; Пер. с нем.; Науч. редакторы – А.Л. Маковский [и др.]. М.: Волтерс Клувер, 2004. 816 с.

²³³ Гражданский кодекс УССР. М.: Госюриздат, 1954. С. 5.

²³⁴ Цивільний кодекс Української РСР: Офіц. текст із змінами та доп. за станом на 1 квітня 1988 р. К.: Політвидав України, 1988. С. 8.

²³⁵ В Англії також є такий делікт, але відповідні положення деліктного права в силу об'єктивних причин дещо відрізняються.

суспільства (публічна зловредність), чи прав власності, володіння землею або будь-яких сервітутних прав, що належать їй у зв'язку з володінням землею (приватна зловредність). Як бачимо, по суті зазначений делікт поєднує два в цілому самостійних делікти – публічну зловредність і приватну зловредність.

Публічна зловредність підпадає під сферу дії кримінального права. Але у тому разі, коли особа зможе довести, що їй завдано ще й спеціальної шкоди, крім завданої суспільству, вона може пред'явити деліктний позов. Приватна зловредність стосується можливості власника або будь-якого добросовісного титульного володільця без перешкод здійснювати своє право на нерухомість. Зловредністю є, наприклад, затінення, задимлення території сусіда; розташування на земельній ділянці шкідливого виробництва, яке здійснює хімічні випроси й тим самим створює загрозу зараження, або атракціонів, які створюють сусіди незручності при користуванні ним своїм майном, тощо.

На практиці судам часто буває важко встановити, чи досягли певні «незручності» того ступеня, коли їх можна кваліфікувати як зловредність. Але коли остання все ж встановлена, використовуються наступні правові засоби захисту від неї: 1) відшкодування шкоди – здійснюється за загальними правилами деліктної відповідальності; 2) заборона (*injunction*) – на делінквента покладається обов'язок застосовувати заходи для припинення зловредності у майбутньому; припинення (*abatement*) – суд надає потерпілому право самому припинити зловредність.

Варто зазначити, що у кожній країні можуть виникнути такі ситуації, коли суб'єктами деліктних правовідносин можуть стати громадяни різних країн. Для уникнення можливих юридичних колізій, що не виключені у зазначених ситуаціях, розробляються спеціальні (колізійні) норми права.

Колізійне регулювання недоговірних зобов'язань в Україні здійснюється відповідно до Розділу VII «Колізійні норми щодо недоговірних зобов'язань» Закону України від 23 червня 2005 року «Про міжнародне приватне право»

Згідно зі ст. 49 зазначеного Закону: права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди; права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди за кордоном, якщо сторони мають місце проживання або місцезнаходження в одній державі, визначаються правом цієї держави; право іноземної держави не застосовується в Україні, якщо дія чи інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди, за законодавством України не є протиправною; сторони зобов'язання, що виникло внаслідок завдання шкоди, у будь-який час після його виникнення можуть обрати право держави суду²³⁶.

І.О. Трощенко, на підставі аналізу правозастосовної практики приписів Закону України від 23 червня 2005 року «Про Міжнародне приватне право»²³⁷ щодо колізійного регулювання недоговірних зобов'язань доходить висновку, що судами України у справах за участю іноземного елемента фактично не застосовується іноземне право, а застосовується національне право України на підставі статей 49-51 зазначеного Закону²³⁸.

Наведені приписи закону досить часто застосовуються при судовому вирішенні справ про дорожньо-транспортні пригоди, які мали місце події в Україні за участю іноземних елементів, а також у справах про відшкодування збитків, завданих внаслідок неправомірних дій, що мали місце на території України за участю іноземних елементів. До прикладу, Шевченківський районний суд м. Києва у рішенні від 13 серпня 2012 року по справі № 2-10275/11 за позовом громадянина України до громадянина США щодо відшкодування збитків, завданих внаслідок ДТП, що сталася у м. Києві з вини

²³⁶ Про міжнародне приватне право : Закон України від 23 червня 2005 р. р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення : 20.03.2021)

²³⁷ Про міжнародне приватне право : Закон України від 23 червня 2005 р. р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення : 20.03.2021)

²³⁸ Трощенко І.О. Аналіз правозастосовної практики Закону України «Про міжнародне приватне право» в частині колізійного регулювання недоговірних зобов'язань. *Правові системи*. 2018. № 3. С. 424-435.

громадянина США, застосував національне право України²³⁹. Посилаючись на ст. 48 Закону України «Про міжнародне приватне право», суд зазначив, що до зобов'язань, що виникають з дії однієї сторони, з урахуванням положень статей 49-51 цього Закону, застосовується право держави, у якій мала місце така дія. При цьому, відповідно до ст. 49 зазначеного Закону, права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди²⁴⁰.

2.3. Наявність шкоди (збитків) як умова деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

Як вже зазначалось, до загальних умов деліктної відповідальності як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США відноситься наявність шкоди (збитків).

У теорії цивільного права України "шкода" є родовим поняттям, яке використовується для позначення негативних наслідків правопорушення. Більшість науковців вважає, що шкода може бути майновою та немайновою (фізичною та моральною). Хоча окремі вчені не поділяють немайнову шкоду на фізичну та моральну.

Як вже зазначалось вище, у цивільному праві України наявність шкоди є загальною умовою деліктної відповідальності, без наявності якої питання про покладення зазначеної відповідальності навіть не ставиться.

Крім категорії «шкода» в українському праві використовуються й поняття «збитки», «втрата» (рос. – «ущерб»). У чинному ЦК України відсутнє

²³⁹ Рішення Шевченківського суду м. Києва від 13 серпня 2012 р. Справа № 2-10275/11. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72878512> (дата звернення : 10.02.2021)

²⁴⁰ Трощенко І.О. Аналіз правозастосовної практики Закону України «Про міжнародне приватне право» в частині колізійного регулювання недоговірних зобов'язань. *Правові системи*. 2018. № 3. С. 424-435.

легальне визначення поняття «шкода». А в юридичній літературі під шкодою розуміється «зменшення або знищення майнових чи немайнових (особистих) благ, що охороняються законом», і вона поділяється на два види: майнову (яка має певну економічну цінність і виражається у грошах) і моральну (немайнову), яка не має економічного змісту²⁴¹.

Щодо «втрат» («ущербу»), то під ними, як правило, розуміється натурально-речова форма вираження шкоди, якій відповідає один із встановлених законом способів її відшкодування – відшкодування в натурі (надання речі того же роду та якості, усунення пошкоджень речі тощо). На думку В. О. Тархова, слово «ущерб» є синонімом слова «шкода», але з метою узгодження термінології цивілістики він пропонує під «ущербом» розуміти лише майнову шкоду, а збитком називати грошове вираження «ущербу»²⁴².

Термін «шкода» (як родове поняття негативних наслідків правопорушення) у сучасній цивілістиці використовується для позначення наслідків правопорушення, які виражаються у пошкодженні або знищенні майна потерпілого, при заподіянні каліцтва або смерті, для позначення душевних, моральних страждань та переживань особи (моральна шкода). У вказаних випадках маються на увазі ті негативні наслідки, які настають при порушенні або ущемленні належних потерпілому майнових або особистих немайнових прав та благ.

У радянській цивілістичній літературі ще у 1940-х рр. вказувалось, що «шкодою називається будь-яке зменшення того чи іншого особистого або майнового блага», а «шкода, завдана майну і виражена у грошовій сумі, називається збитком»²⁴³.

²⁴¹ Боброва Д.В. Зобов'язання із заподіяння шкоди // Цивільне право України: Підручник: У 2 кн., за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Ч.2. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 514.

²⁴² Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Изд-во Саратов. ун-та, 1973. С. 141.

²⁴³ Гражданское право : Учебник для юрид. ин-тов / Под ред. М.М. Агаркова и Д.М. Генкина. Т. I. М.: Юриздат, 1944. С. 328.

Радянські вчені, досліджуючи категоріальний апарат зобов'язального права, звертали увагу на те, що власне термін «завдані збитки» є неточним, оскільки «несправний» боржник (або правопорушник) завдає не збитки у грошовому їх вираженні, а завдає «ущерб» у натуральній формі, який в умовах товарно-грошових відносин може отримати і отримує вираження у вигляді грошового еквіваленту збитків, що підлягає відшкодуванню»²⁴⁴.

Отже, виходячи із розуміння збитків у радянському цивільному праві, грошова оцінка майнової шкоди визнається збитком, який і підлягає компенсації (відшкодуванню) при неможливості, недоцільності або відмові потерпілого від відшкодування шкоди в натурі. Проте, як зазначає О.С. Іоффе, «так буває не завжди: якщо внаслідок невиконання договірної зобов'язання його контрагентом, суб'єкт господарської діяльності не одержує запланованого прибутку, він несе збитки, але його майну не завдається жодної шкоди. Тому необхідно відмовитись від визначення збитків лише як грошової оцінки майнової шкоди»²⁴⁵.

Необхідно зазначити, що норма ч. 1 ст. 203 ЦК УРСР 1963 р. закріплювала легальне визначення поняття збитків: «Під збитками розуміються витрати, зроблені кредитором, втрата або пошкодження його майна, а також не одержані кредитором доходи, які він одержав би, якби зобов'язання було виконано боржником»²⁴⁶.

ЦК України також містить легальне визначення цього поняття у ч. 2 ст. 22: «Збитками є: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа

²⁴⁴ Новицький І.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М.: Госюриздат, 1950. С. 365.

²⁴⁵ Иоффе О.С. Обязательственное право. Москва, 1975. С. 99.

²⁴⁶ Цивільний кодекс Української РСР: Офіц. текст із змінами та доп. за станом на 1 квітня 1988 р. Київ : Політвидав України, 1988. 269 с. Ст. 203.

могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода)»²⁴⁷.

На підставі аналізу наведених вище визначень можна дійти висновку, що у обох нормативних актах (у першому, що втратив чинність, та у другому, що є чинним на даний момент) поняття «школа» та «збитки» ототожнюються, хоча в юридичній літературі вже незалежної України також звертається увага на необхідність розмежування зазначених понять²⁴⁸.

Розрізняє зазначені поняття й Л. М. Баранова, звертаючи увагу на те, що “збитки – це самостійне поняття, яке слід відокремлювати від такої категорії, як “школа”, проте тут же чомусь стверджує, що “збитки поділяються на два різновиди: 1) пряма (реальна) школа та 2) упущена вигода (неодержані доходи)”²⁴⁹, допускаючи логічну некоректність у своєму висловлюванні.

Вважаємо, що відмічена вище невідповідність має бути усунена шляхом внесення відповідних змін до ЦК України і закріплення на законодавчому рівня легального визначення поняття збитків як грошового вираження майнової шкоди. З метою усунення цієї невідповідності пропонуємо закріпити у ЦК України визначення збитків як грошового вираження майнової шкоди.

На відміну від цивільного права України, у цивільному праві США під шкодою (*harm, loss, damnum, impairment*) розуміється знищення (втрата) або зменшення законного інтересу певної особи. За своїм змістом школа поділяється на майнову та моральну, а залежно від причини виникнення – на фактичну та юридичну. Фактичною є школа, що виникає з причини, не

²⁴⁷ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

²⁴⁸ Канзафарова І.С. Категорія шкоди (збитків) у цивільному праві. *Держава і право*: Зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки. Вип. 19. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Спілка юристів України, 2003. С. 320-323.

²⁴⁹ Баранова Л.М. Відповідальність за порушення цивільних прав і обов'язків // Цивільне право України. Ч.1./ Підручник/ Ч.Н. Азімов, М.М. Сібільов, В.І. Борисова та ін.; За ред. проф. Ч.Н. Азімова, доцентів С.Н. Приступи, В.М. Ігнатенка. Харків: Право, 2000. С. 339.

пов'язаної з протиправною шкодоносною поведінкою особи. Юридичною є шкода, що має причинний зв'язок із вказаною поведінкою.

Порівнюючи розуміння шкоди у цивільному праві України та США, можна дійти висновку, що в Україні воно є більш широким, оскільки відповідним поняттям охоплюються «негативні наслідки правопорушення», а у цивільному праві США – вужчим, оскільки йде прив'язка до законного інтересу певної особи.

Необхідно звернути увагу на те, що у США умовою деліктної відповідальності (ознакою делікта) є лише юридична шкода. Проте, у цивільному праві США існує й поняття так званого "безшкодного" делікту. Ця категорія використовується в рамках положень про дифамацію, яка є поійменованим деліктом, що регламентується нормами, закріпленими у §§558-623 Другого зводу деліктного права США (Restatement (2nd) Torts)²⁵⁰.

У судовій практиці виокремлюють три ситуації, коли повідомлення вважається юридично порочним, проте не завдає жодної реальної (фактичної) шкоди: 1) репутація позивача є настільки низькою, що вона не може бути пошкоджена сильніше; 2) репутація позивача настільки бездоганна, що безпідставне повідомлення нездатне їй зашкодити; 3) правдивість відповідача і достовірність його слів настільки низькі, що вже ніхто не повірить його повідомленню. У зазначених випадках має місце юридична порочність повідомлення, але відсутня фактична порочність, тобто позивачеві не завдано реальної (фактичної) шкоди. Такий делікт отримав назву «безшкодний делікт» (*harmless tort*). К. Осакве, аналізуючи такі випадки, констатує, що визнання безшкодного делікта є «парадоксом англо-американського права», а «делікт

²⁵⁰ Restatement (2nd) Torts. The American Law Institute, 1977. URL: <https://yalelawtechdotorg.files.wordpress.com/2013/10/info-privacy-handout.pdf> (Access date: 14.01.2021).

такого роду є абсолютно чужим і римському праву, і сучасному романо-германському праву»²⁵¹.

Необхідно звернути увагу на те, що основною метою деліктного права США є повернення сторін у становище, в якому вони знаходились до вчинення делікта, тобто компенсувати втрати, яких сторона зазнала внаслідок вчинення правопорушення.

У цивільному праві США за позовами у справах про відшкодування шкоди за нормами деліктного права можуть стягуватись три види збитків: компенсаційні, штрафні та номінальні.

Компенсаційні збитки включають в себе втрати економічного та неекономічного характеру, що виникають в результаті завдання шкоди особистості або майну позивача. Їх основною метою є грошове відшкодування реальної шкоди, завданої особі, що виступає як позивач.

Економічні втрати (*economic losses*) являють собою дійсні витрати, здійснені позивачем (заробітна плата, пошкодження майна, медичні витрати тощо). При цьому у США діє правило визначення «чистих» економічних втрат, під якими розуміються упущена вигода та втрата інших фінансових можливостей. Наприклад, якщо судові справи пов'язані із завданням шкоди по недбалості або внаслідок використання недоброякісних товарів, чисті економічні втрати відшкодувати, як правило, не можна. Але якщо шкода завдана внаслідок умислу відповідача і відповідний делікт передбачає таке відшкодування (у встановлених випадках), останнє можна отримати.

Що стосується неекономічних втрат, то їх значною складовою є біль та страждання. І вони застосовуються для компенсації того, що позивач зазнавав фізичний біль та моральні страждання (*pain and suffering*).

²⁵¹ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / под ред. Д. В. Дождева. Сборник. Москва : Статут, 2011. С. 133–186. С. 170.

Відшкодування компенсаційних збитків, як правило, здійснюється шляхом сплати одного платежу, який включає всю суму, що підлягає сплаті, а не шляхом виплати періодичних платежів. При цьому необхідно взяти до уваги, що розмір плати, що присуджується позивачеві на задоволення його вимог, зменшується на суму, отриману ним за договором страхування або за урядовими програмами компенсації.

Штрафні збитки зазвичай підлягають відшкодуванню у справах про навмисні делікти, хоча вони можуть застосовуватись і у справах про відповідальність виробника потенційно небезпечного товару, коли виробник знав про наявність дефекту товару і про небезпеку завдання значної шкоди або смерті, але свідомо не усунув дефект²⁵². Прикладом такої ситуації є справа *Grimshaw v. Ford Motor Co.*, в якій розглядалося питання про відшкодування шкоди жінці, яка зазнала тяжких ушкоджень в результаті загоряння її автомобіля, яке сталося внаслідок дорожньо-транспортної пригоди, коли в її автомобіль ззаду в'їхав інший автомобіль. Під час розгляду судової справи було встановлено, що відповідач знав про наявність дефекту автомобіля ще до того, як автомобілі було випущено на ринок, але вирішив не усувати його. Справа розглядалась за участі присяжних засідателів, які ухвалили рішення про виплату позивачеві 2,5 млн доларів як компенсації шкоди та 125 млн доларів штрафних збитків. Проте, Апеляційний суд штата Каліфорнія дійшов висновку, що різниця між сумою реальної шкоди та сумою штрафних збитків є дуже великою і зменшив останню до 3,5 млн доларів²⁵³.

Щодо номінальних збитків, то можливість їх стягнення передбачена в усіх штатах – як захід осуду протиправної поведінки особи, що порушила чуже законне право. На думку С. В. Соловйової, наявність штрафних збитків і можливість стягнення номінального розміру збитків непрямо підтверджує те, що саме порушення суб'єктивного права є підставою виникнення деліктних

²⁵² Trickett R.D. Punitive damages: The controversy continues. Oregon Law Rev. Oregon, 2011. Vol. 89, № 4. P. 1475-1500.

²⁵³ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 735.

зобов'язань. У тих штатах, в яких існує сингулярна система деліктних зобов'язань, особливо помітно, що деліктні зобов'язання виникають тільки у разі порушення визначених законодавством і нормами загального права прав, а не будь-якого законного права²⁵⁴.

Також необхідно зазначити, що, на відміну від законодавства та судової практики України, де не існує конкуренції позовів при вирішенні питання щодо розмежування договірної та деліктної відповідальності, у США така проблема існує.

Наприклад, у США при заподіянні каліцтва пасажирu залізниці у зв'язку з недбалістю її робітників компанія може бути притягнута до відповідальності за завдання шкоди, яка одночасно є наслідком порушення договору і деліктом. Аналогічно зберігач речі повинен проявляти певну турботливість в силу договору, але власник речі при її ушкодженні може пред'явити і деліктний позов. Суд при цьому, за загальним правилом, не зв'язаний ніякими нормами і лише він може визначити, чи допускається конкуренція позовів у кожному конкретному випадку.

Повертаючись до законодавства України, слід зазначити, що для покладення на правопорушника обов'язку відшкодувати збитки передусім необхідна їх наявність, оскільки умовою деліктної відповідальності є саме *наявність* шкоди (збитків). При пошкодженні чи знищенні майна шкода виражається у сумі вартості знищеної або пошкодженої речі. Коли така річ давала плоди і доходи, тоді шкода виражається у втраті можливості їх одержання. При ушкодженні здоров'я потерпілий втрачає повністю або частково працездатність, що обмежує вияв його особистості, внаслідок чого виникає повна або часткова втрата заробітної плати. При заподіянні смерті майнова шкода виявляється у втраті можливості одержувати майнове

²⁵⁴ Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2007. 225 с. С. 167.

утримання непрацездатними особами, які були на утриманні померлого, а також у витратах на поховання померлого тощо²⁵⁵.

Більш складним є питання щодо наявності моральної шкоди. Але у даному підрозділі воно не розглядається, оскільки йому приділено окрему увагу у підрозділі 3.1 дисертації.

У сучасній судовій практиці України та США часто зустрічаються справи, коли відшкодування шкоди (збитків) відбувається із залученням страхових організацій, що можна проілюструвати таким прикладом.

Так, до Каховського міжрайонного суду Херсонської області звернувся позивач з позовом про відшкодування матеріальної (75 616,10 грн.) та моральної шкоди (10 000,00 грн), заподіяної внаслідок ДТП, мотивуючи вимоги тим, що 22.08.2017 р. у м. Таврійськ Херсонської області сталася ДТП з вини відповідача. У ході судового засідання було встановлено, що 22.08.2017 р. сталася ДТП з вини позивача. Згідно з висновком експертного автотоварознавчого дослідження матеріальна шкода, заподіяна відповідачем позивачу, внаслідок ДТП становить 75 616,10 грн.

У зазначеній справі суд встановив, що на момент скоєння ДТП, транспортний засіб, який належить відповідачу був застрахований у ПрАТ Страхова компанія Провідна. Як вбачається з матеріалів справи, представник позивача у судовому засіданні відмовився від позовних вимог до ПрАТ, оскільки 16.10.2018 року Страховою компанією було виплачено позивачу страхове відшкодування у розмірі 59 592,02 грн.

Згідно з висновком експертного автотоварознавчого дослідження розмір збитку позивача становить 756 16,10 грн. Відповідно до звіту про проведення оцінки вартості збитку, наданого ПрАТ Страхова компанія Провідна, вартість відновленого ремонту автомобіля позивача складає 251 567,96 грн. та перевищує ринкову вартість автомобіля, яка становить 78 461,24 грн.

²⁵⁵ Боброва Д.В. Зобов'язання із заподіяння шкоди // Цивільне право України: Підручник: У 2 кн., за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. Ч.2. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 515.

Судом також встановлено, що ПрАТ Страхова компанія Провідна визначила розмір збитку на підставі п. 30.2 ст. 30 Закону України Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, різниця між вартістю транспортного засобу до та після дорожньо-транспортної пригоди та становить 60 592,02 грн., додатково розмір збитку було зменшено на розмір франшизи (1000,00 грн.), що передбачено договором страхування.

За таких обставин, виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості, суд ухвалив рішення стягнути з відповідача на користь позивача 16 024,08 грн. матеріальної шкоди, тобто різницю між вартістю матеріального збитку, визначеного відповідно до висновку експерта у розмірі 75 616,10 грн. та фактично виплаченим ПрАТ Страхова компанія Провідна страховим відшкодуванням у розмірі 59 592,02 грн. та 8 500,00 грн. у відшкодування моральної шкоди²⁵⁶.

Як свідчить наведений приклад із судової практики, суд ухвалив рішення про стягнення з відповідача на користь позивача «різниці між вартістю матеріального збитку ... та фактично виплаченим страховою компанією відшкодуванням та відповідної суми у відшкодування моральної шкоди». Для таких категорій справ це звичайна практика.

Щодо юридичної практики США, то там інститут страхування давно і успішно використовується для покриття втрат, яких особа може зазнати у разі покладення на неї судом обов'язку з відшкодування шкоди, завданої внаслідок делікту. Страхові компанії здійснюють відшкодування зазначених втрат у розмірі, передбаченому страховим полісом.

Проте впродовж останніх років у засобах масової інформації все частіше зустрічаються публікації та повідомлення, що свідчать про кризу існуючої в

²⁵⁶ Рішення Каховського міськрайонного суду Херсонської області від 30.10.2018. Справа № 658/4390/17. URL: <https://opendatabot.ua/court/77902047-00452764f509c0bb86ca2e270309f147> (дата звернення 12.03.2021)

США системи компенсації втрат, спричинену великою кількістю та розміром позовних вимог.

2.4. Наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою та завданою шкодою як умова деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

І у цивільному праві України, і у цивільному праві США наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою та завданою шкодою відноється до загальних умов деліктної відповідальності.

І у цивільному праві України, й у цивільному праві США причинність розглядається насамперед як філософська категорія, а не спеціально-юридична. При цьому категорія причинності є одним із основних понять філософського вчення про об'єктивний, закономірний взаємозв'язок і взаємозумовленість явищ матеріального світу, яке отримало назву «детермінізм» (від лат. *determino* – визначаю).

Теоретичною базою детермінізму є положення про існування причинності як такого зв'язку явищ, за якого одне явище (причина) за певних обставин з необхідністю породжує інше явище (наслідок). В рамках сучасного детермінізму визнається наявність різноманітних об'єктивно існуючих форм взаємозв'язку явищ. Проте всі ці форми, у підсумку, складаються на підставі загально діючої причинності, поза якою не існує жодне явище дійсності²⁵⁷.

У науковій літературі поняттям «детермінація», як правило охоплюються випадки постійного та однозначного зв'язку між подіями і речами, а також між об'єктами. Причинний зв'язок (або причинення) є

²⁵⁷ Голубинцев В.О., Данцев А.А., Любченко В.С. Философия для технических вузов. Серия «Высшее образование». Ростов-на-Дону: Изд-во «Феникс», 2003. 640 с. С. 425.

детермінацією дії за допомогою діючої (зовнішньої) причини. При цьому необхідно зазначити, що поняття детермінізму є ширшим ніж поняття причинності²⁵⁸, оскільки у світі існують різні форми взаємозв'язку явищ, що не зводяться до причинності (функціональна залежність, в якій можуть перебувати два явища, що не породжують одне одного, але мають спільну причину; проста послідовність різних подій у часі, що не утворює причинного ланцюга; так званий зв'язок станів, який є зміною одного і того ж явища у часі)²⁵⁹.

Альтернативою детермінізму виступає індетермінізм – концепція, яка або взагалі відкидає причинність, або заперечує її загальний характер. Так, за твердженням Д. Юма, причинність у об'єктивному світі не існує, вона є лише звичкою людини зв'язувати свої відчуття певним чином²⁶⁰.

Необхідно зазначити, що основу сучасної концепції причинності становлять дві основні засади: генетичний принцип (згідно з яким ніщо не може виникнути із нічого або перейти в ніщо); принцип закономірності (згідно з яким ніщо не відбувається незакономірним, довільним чином). Це пояснюється «загальною універсальною взаємодією, визнання існування якої означає, що будь-яка річ так чи інакше, прямо чи непрямо впливає на інші і, своєю чергою, зазнає безпосереднього чи опосередкованого впливу інших речей. Такий ланцюг зв'язків і взаємодій об'єднує явища, речі у цілу єдину систему, не перериваючись ніде і ніколи. Визнання хоча б одного безпричинного явища суперечило би визнанню матеріальності світу»²⁶¹.

²⁵⁸ Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб.: Изд-во юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. С. 90-91.

²⁵⁹ Амстердамский С. Разные понятия детерминизма. *Вопросы философии*. 1966. № 7. С. 118; Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб.: Изд-во юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. С. 90-91.

²⁶⁰ Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права. СПб: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 1080.

²⁶¹ Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб.: Изд-во юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. С. 91-92.

Оскільки встановлення наявності причинного зв'язку у практичній діяльності завжди супроводжувалось певними складнощами, науковцями, для вирішення відповідних проблем, було розроблено багато теорій причинного зв'язку, що, як з'ясувалося, переважно дають відповіді на філософські питання і, на жаль, нездатні вирішити практичні проблеми.

Серед зазначених теорій можна назвати такі: теорія рівноцінних умов (Т. Гоббс, М. Бурі), теорія необхідної умови (Ортман, Биркмейстер), теорія адекватного заподіяння (І. Крім, М. Рюмелін), теорія необхідного та випадкового причинного зв'язку (А. А. Піонтковський, М. Д. Шаргородський та ін.), теорія необхідної причинності (В. П. Грибанов, В. І. Кофман), теорія прямого та непрямого причинного зв'язку (М. Д. Єгоров), теорія можливості та дійсності (О. С. Іоффе).

Теорія рівноцінних умов (одна із найстаріших) розглядає поведінку особи з позицій того, чи є вона необхідною умовою у ланцюгу причин, що викликали певний результат. За цією теорією, причиною необхідно визнавати будь-яку умову, яку не можна подумки випустити без того, щоб не відпав результат, що настав²⁶².

Згідно з *теорією необхідної умови* можна виокремити із сукупності подій, що передують наслідку, лише одну – як причину у вузькому розумінні цього слова. Таким чином, у даному разі рівноцінність умов не визнається.

«Причина є однією із умов, саме до якої необхідно віднести наслідки, що настали. На питання щодо того, яка саме умова має вирішальне значення, автори цієї теорії дають різні відповіді: це – найближча умова наслідку, що настав; це – та із умов, яка найбільше сприяла настанню наслідку; це – позитивні умови, що перемогли негативні умови...»²⁶³.

²⁶² Гоббс Т. Избранные произведения : в 2 т. : Т. 1. Москва : Мысль, 1965. 372 с. С. 151.

²⁶³ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. Москва : Изд-во «Статут», 1998. 682 с. С. 577.

Теорія необхідної умови зазнала критики в юридичній літературі. Так, наприклад О. С. Іоффе висловив думку, що «необхідно досліджувати не те, що відбулося б, якби та чи інша обставина була відсутня, а те, що дійсно відбулося за даних обставин, що мали місце»²⁶⁴. Вважаємо, що таке зауваження є слушним і вказує на ваду, яка має місце не лише у даному випадку, а і, зокрема, в цілому в юридичній літературі, коли науковці, формулюючи визначення понять, вказують не ті ознаки, які властиві правовим явищам, а ті, які відсутні.

Відповідно до *теорії адекватного заподіяння*, будь-який факт, будь-яке явище можуть вважатися однаково важливою і необхідною причиною результату, якщо тільки ця дія, явище чи факт були умовами, що передували настанню результату. Причина у розумінні даної теорії не має ступенів, не може бути більшою чи меншою. Вона чи повністю є, чи повністю відсутня.

За радянських часів дана теорія, з одного боку, наводилася у підручниках з цивільного права, з іншого – піддавалася критиці, як така, при застосуванні котрої можна припуститися помилки, аналізуючи підстави для покладення на відповідача обов'язку відшкодувати шкоду²⁶⁵.

За *теорією необхідного та випадкового причинного зв'язку*, причинний зв'язок може бути об'єктивно-необхідним та об'єктивно-випадковим.

В юридичній літературі ще за радянських часів було висловлено думку, що такий розподіл причинного зв'язку є допустимим, але його не можна використати на практиці при вирішенні питання про притягнення до юридичної відповідальності. Зокрема, було зазначено, що «необхідність <...> рівнозначна поняттю закономірності. Тому у необхідному, як у закономірному, має міститися внутрішній закон розвитку даного явища, чого майже у жодному разі не можна сказати про протиправну поведінку. Коли,

²⁶⁴ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л.: Изд-во ЛГУ, 1955. 880 с. С. 220.

²⁶⁵ Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Изд-во Саратов. гос. ун-та, 1973. 455 с. С. 114-115.

наприклад, факт смерті отримує філософську оцінку випадковості, в якій проявляється необхідність, то під необхідністю при цьому розуміються внутрішні закони розвитку людського організму, а під випадковістю – конкретні, внутрішні та зовнішні умови смерті, що настала, наприклад, внаслідок захворювання чи вбивства. Коли ж юрист встановлює зв'язок неправомірної поведінки з результатом, що настав, він виокремлює із загальної системи взаємодії лише одне і притому таке явище (неправомірну поведінку), що, як правило, виступає як випадкова форма прояву необхідності. Через це визнання лише необхідного причинного зв'язку достатнім для покладення відповідальності, повинно призводити до безвідповідальності переважної більшості правопорушників»²⁶⁶.

Крім того, було висловлено думку, що у даній теорії А.А. Піонтовський задовольняється зовнішнім наближенням певних положень марксистського вчення про причинність з окремими поняттями кримінального права, зокрема категорій випадкового та необхідного з поняттям випадку, за наявності якого кримінальна відповідальність виключається. На підставі термінологічної схожості, обминаючи всі інші положення марксистського вчення про причинність, він від «випадкового» у розумінні матеріалістичної діалектики прямо переходить до випадку» у розумінні кримінального права²⁶⁷²⁶⁸.

Згідно з *теорією необхідної причинності*, випадкових причинних зв'язків не існує і у разі, коли одне явище виступило як причина іншого, між ними може існувати лише необхідний причинний зв'язок. На думку В. П. Грибанова, «причинний зв'язок є необхідним зв'язком між явищами, при

²⁶⁶ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л.: Изд-во ЛГУ, 1955. С. 221-222.

²⁶⁷ Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1957. С. 155-156.

²⁶⁸ Уголовное право. Общая часть. Юриздат, 1948. С. 303.

якому одне явище (причина) передує іншому (наслідку) і породжує його”²⁶⁹. В. І. Кофман вважає, що необхідно розрізняти причинні зв'язки на такі, що мають (прямі, безпосередні) і не мають (непрямі) юридичне значення. При цьому поняття безпосередніх причин не тотожне поняттю найближчих причин²⁷⁰.

Зазначена теорія знаходить відображення й у науковій позиції Д. В. Бобрової, яка стверджує, що «заподіювач несе відповідальність лише за ту шкоду, яка є необхідним наслідком його поведінки»²⁷¹.

Теорія прямого і непрямого причинного зв'язку в юридичній літературі характеризується, як розвиток поглядів прибічників теорії необхідної причинності. Вона ґрунтується на двох принципових положеннях: 1) причинність є об'єктивним зв'язком між явищами і існує незалежно від нашої свідомості; 2) причина та наслідок, як такі, мають значення лише відносно даного окремого випадку. Для вирішення питання про відповідальність необхідно обмежитись виявленням безпосередньої причини, а не розглядати найвіддаленіші від конкретного випадку події. «Протиправна поведінка лише тоді є причиною збитків, коли вона прямо (безпосередньо) зв'язана з ними. Наявність же непрямого (опосередкованого) зв'язку між протиправною поведінкою особи і збитками означає, що дана поведінка лежить за межами конкретного випадку, а тому і за межами юридично значущого причинного зв'язку»²⁷².

²⁶⁹ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. 411 с. С. 336.

²⁷⁰ Кофман В.И. Граница юридически значимого причинения. Известия высших учебных заведений. Правоведение. Л., 1960. № 3. С. 45-58.

²⁷¹ Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / О.В. Дзера (керівник авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. К.: Юрінком Інтер, 2002. Кн. 2. С. 518.

²⁷² Егоров Н.Д. Гражданско-правовая ответственность. Гражданское право. Часть 1. Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. СПб: Изд-во ТЕИС, 1996. С. 479-505. С. 493-494.

До речі, варто звернути увагу на те, що у п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України № 6 від 27 березня 1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» зазначається, що шкода, заподіяна майну громадянина або юридичної особи, підлягає відшкодуванню за умови, що між неправомірними діями та шкодою є безпосередній причинний зв'язок²⁷³.

Згідно із *теорією можливості та дійсності* причинний зв'язок між поведінкою відповідальної особи і результатом, що настав, є «підставою відповідальності лише тоді, кола ця поведінка перетворила результат із можливого на дійсний, або по меншій мірі створила конкретну можливість його настання». При цьому ті факти, що перетворюють можливість на дійсність, завжди знаходяться у причинному зв'язку з протиправним результатом, а ті, що утворюють тільки можливість настання протиправного результату, можуть як знаходитися, так і не знаходитися в юридично значущому причинному зв'язку із зазначеним результатом... «Якщо поведінкою особи утворюється конкретна можливість, то є причинний зв'язок, необхідний для покладення відповідальності, якщо лише абстрактна, причинного зв'язку немає, тому відповідальність виключається»²⁷⁴.

Як вірно зазначає В.В. Вітрянський, всі теорії причинного зв'язку в основному не суперечать, а доповнюють одна одну і допомагають усвідомити поняття причинного зв'язку²⁷⁵.

Причинний зв'язок між явищами (протиправною поведінкою особи і завданою шкодою (збитками) є об'єктивним, тобто існує незалежно від свідомості людини. При вирішенні питання щодо деліктної відповідальності

²⁷³ Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.03.1992 № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92#Text> (дата звернення: 13.02.2021)

²⁷⁴ Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с. С. 113-120.

²⁷⁵ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. Москва : Изд-во «Статут», 1998. С. 580.

суб'єкта зазначений зв'язок лише виявляється та усвідомлюється певними особами, зокрема, судом.

Причинний зв'язок завжди є конкретним, він не може бути встановлений шляхом абстрагування від конкретних обставин, за яких виникла шкода. Для встановлення причинного зв'язку, який має безпосереднє значення для настання деліктної відповідальності, необхідно із усього ланцюжка загального взаємозв'язку явищ виділити лише ті, які є необхідними і достатніми для настання шкоди у даному конкретному випадку²⁷⁶.

У юридичній літературі звертається увага на те, що принциповими передумовами для вірного теоретичного вирішення проблеми причинності у праві повинно бути те, що: 1) існує єдине філософське вчення про причинність як об'єктивну закономірність природи та суспільства, на підставі якого і у відповідності до якого може і повинна вирішуватись проблема причинності у конкретних науках; 2) вчення про причинний зв'язок у праві повинно бути єдиним для усіх галузей права, і вирішувати питання про заподіяння необхідно виходячи з загальних теоретичних положень для всіх випадків відповідальності за протиправний результат²⁷⁷.

Вітчизняні цивілісти, спираючись на філософське вчення про детермінізм та причинність, зазначають, що «юридична суть причинного зв'язку розкривається у самому законі і вона полягає у тому, що неправомірно завдана майнова та моральна шкода відшкодовується особою, що її завдала (ч. 1 ст. 1166, ч. 1 ст. 1167 ЦК). Звідси випливає, що з'ясувати і встановити причинний зв'язок завжди означає дослідження того, наслідком чиеї саме поведінки (дії чи бездіяльності) стало ушкодження належних потерпілому і охоронюваних законом особистих немайнових, а також майнових благ, чиею

²⁷⁶ Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. С. 284.

²⁷⁷ Шаргородский М.Д. Некоторые вопросы причинной связи в теории права. *Советское государство и право*. 1956. № 7. С. 42.

саме поведінкою викликані особисті немайнові чи майнові втрати потерпілого. Від правильної відповіді на це питання залежатиме визначення суб'єкта права, на якого тільки й може бути покладений обов'язок з відшкодування завданої його поведінкою шкоди»²⁷⁸.

Наведене вище можна проілюструвати прикладом із судової практики України. Так, до Шевченківського районного суду м. Києва звернулася ОСОБА_1 з позовом про стягнення 25 000, 00 майнової та 10 000, 00 моральної шкоди.

У позовній заяві позивачка зазначала, що 08 січня 2010 року в магазині «Інтертоп», м. Києва, підходячи до каси вона послизнулася на щойно вимитій і вологій кахельній підлозі, та впала. Своєю чергою, для допомоги позивачці, адміністрацією магазину була викликана швидка допомога.

У позовної заяві позивачка стверджувала, що перебувала 2 тижні на стаціонарному лікуванні, далі, ще 3 тижні вона дотримувалася постільного режиму. У лютому 2010 року лікар дозволив їй пересуватися за допомогою милиць, 11 травня 2010 року комісією Медико-соціальної експертної комісії її було визнано інвалідом другої групи з ураженням опорно-рухового апарату довічно. На думку позивача, єдиною причиною її падіння та отримання травми була мокра та слизька після миття кахельна підлога в торговельному залі магазину «Інтертоп». Вимита частина підлоги ніяким чином позначена або відокремлена не була. Позивачка вважала, що вона постраждала через недбалість адміністрації та працівників магазину, які не вжили необхідних заходів для безпеки відвідувачів, яка є *в прямому причинно-наслідковому зв'язку з ушкодженням її здоров'я та завданими матеріальними збитками* (курсив мій – Ю. Б.).

²⁷⁸ Цивільне право України : підручн. : у 2 т. : Т. 2 / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 552 с. С. 496.

Рішенням Шевченківського районного суду міста Києва від 06 серпня 2015 року в задоволенні позову було відмовлено. Відмовляючи, суд першої інстанції з посиланням на постанову Кабінету Міністрів України від 22 березня 2001 року N 270 «Про порядок розслідування та обліку нещасних випадків невиробничого характеру», зазначав, що позивач не надала достатніх доказів. Районна державна адміністрація отримала повідомлення про нещасний випадок, та провела розслідування зі складанням акту. Суд першої інстанції посилався на лист Печерської районної державної адміністрації в м. Києві від 25 лютого 2013 року N 105/01-1655/4, згідно з яким нещасний випадок, який стався 08 січня 2010 року з позивачкою у магазині «Інтертоп», в адміністрації не обліковувався, фахівці до участі в роботі комісії щодо цього нещасного випадку не залучалися, відповідних повідомлень від позивачки та медичних закладів до адміністрації не надходило. Також суд посилався на лист Управління виконавчої дирекції фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України в м. Києві від 26 лютого 2013 року N 04-08/620-08, відповідно до якого в управлінні не зареєстрований нещасний випадок, який стався з позивачкою.

Рішення суду першої інстанції було мотивовано також тим, що під час розгляду справи не доведено всіх елементів складу цивільного правопорушення, а саме *причинно-наслідкового зв'язку між падінням позивача в магазині та діями працівників магазину (курсив мій – Ю. Б.)*. Зокрема, не встановлено, що в момент падіння позивачки підлога в торговельному залі магазину була вологою та слизькою після миття, а також не встановлено неправомірних дій працівників магазину, які б могли призвести до падіння позивача.²⁷⁹

Рішенням Апеляційного суду міста Києва від 17 грудня 2015 року апеляційну скаргу позивачки було задоволено частково. Мотивуючи своє

²⁷⁹ Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 08.08.2018 р. Справа 761/1604/13-ц. URL : <https://opendatabot.ua/court/75894305-6e9c81edd9740c2095fa787929158bdc> (дата звернення : 25.03.2021)

рішення, Суд посилався на те, що відповідним наказом ТОВ «МТІ» в усіх магазинах підприємства в період з 15 листопада 2009 р. по 15 березня 2010 р. встановлено режим додаткового прибирання вологи і бруду за необхідності, а у день, коли із позивачкою стався нещасний випадок висота снігового покриву становила 30 см. При цьому апеляційний суд визнав належним доказом отримання тілесних ушкоджень середньої тяжкості внаслідок падіння у магазині «Інтертоп» 08 січня 2010 року під час вологого прибирання працівником відповідача без відповідного попередження відвідувачів магазину, а також пояснення свідків по справі.

Визначаючи розмір суми відшкодування майнової шкоди, апеляційний суд врахував надані позивачем квитанції як доказ понесених витрат на придбання ліків на суму 1 744,00 грн. З приводу придбання ноутбука ОСОБА_12 вартістю 3 935,00 грн. на що посилалася позивачка як на одну з підстав стягнення майнової шкоди, суд апеляційної інстанції зазначив, що наведене не стосується обставин спору, а тому така сума є необґрунтованою.

При визначенні розміру моральної шкоди суд апеляційної інстанції зазначав, що повною мірою враховував наведені позивачем обставини, які стосуються характеру і ступеню її моральних страждань, позбавлення можливості відновити здоров'я, та посилався на засади розумності та справедливості.²⁸⁰

На нашу думку, часткове задоволення апеляційної скарги позивачки у даному разі є цілком виправданим. Суд ухвалив обґрунтоване рішення, належним чином оцінивши докази отримання позивачкою тілесних ушкоджень середньої тяжкості внаслідок падіння у магазині «Інтертоп» 08 січня 2010 року.

Що стосується проблеми встановлення причинного зв'язку у цивільному праві США, то, як вже зазначалось вище, у деліктному праві США для

²⁸⁰ Рішення Апеляційного суду міста Києва від 17.12.2015 р. Справа № 761/1604/13-ц. URL : <https://opendatabot.ua/court/54761804-cfea342261e51a147f9e3a0290f8200d> (дата звернення : 25.03.2021)

характеристики протиправної поведінки як умови деліктної відповідальності необхідно, щоб ця поведінка була не лише протиправною, а й шкодоносною. Остання ознака вже сама по собі свідчить про необхідність встановлення наявності причинного зв'язку між поведінкою правопорушника та шкодою, що настала, тобто необхідно довести, що завдана шкода є наслідком поведінки правопорушника.

В США для встановлення причинного зв'язку між протиправною та шкодоносною поведінкою і завданою шкодою необхідно довести наявність: 1) "первинної" або фактичної причини (*cause-in-fact*); (2) безпосередньої причини (*proximate cause*).

У першому випадку використовується критерій: "як би не дії відповідача, шкода позивачеві не була б завдана". Також може використовуватись так званий "стандарт первинного фактора" (*substantial factor*): "чи були дії відповідача значним фактором для настання шкоди". У другому випадку йдеться про наявність причинного зв'язку з позицій права, коли встановлюється, чи порушив відповідач своє зобов'язання.

У юридичній літературі звертається увага на те, що поняття "первинної" або фактичної причини (*cause-in-fact*) має настільки широкий зміст, що у разі використання лише такого підходу покладення відповідальності буде можливим у найабсурдніших ситуаціях. Так, наприклад, У. Бернам зазначає, що за такого підходу «позивач міг би наполягати на відповідальності особи за все, що відбулося у його житті, тільки з тієї причини, що ця людина свого часу познайомила його батьків».²⁸¹

Що стосується встановлення безпосередньої причини (*proximate cause*), то у даному разі йдеться про наявність причинно-наслідкового зв'язку з точки зору норм права, наявності якого достатньо для покладення відповідальності, а не про те, що певні фактичні дії безпосередньо спричинили настання певного

²⁸¹ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 704.

результата. І у даному разі, для ілюстрації цього положення, можна навести приклад із американської судової практики, а саме рішення Апеляційного суду штата Нью-Йорк по справі *Palsgraf v. Long Islands R.R.* (1928 р.).

Робітники залізниці допомогли одному пасажиру забратися на поїзд, що рухався. Під час вчинення відповідних дій сталося падіння багажу пасажирів, в якому знаходились фейєрверки. Стався вибух фейєрверків, і ударна хвиля спричинила падіння важкого предмету, що стояв на краю залізничної платформи, на пані Палсграф, завдавши їй тілесні ушкодження.

Суддя Б. Кардозо із Апеляційного суду Нью-Йорка був автором позиції суду, підтриманої більшістю суддів, що брали участь у розгляді справи, згідно з якою рішення суду нижчої інстанції, ухвалене на користь позивача, було скасовано. На обґрунтування своєї позиції суддя зазначив, що дії робітника залізниці не можна назвати деліктом із недбалості, оскільки даний робітник не мав стосовно місіс Палсграф обов'язку щодо запобігання таких непередбачених наслідків. Суддя Ендрюс у своїй окремій думці підійшов до питання традиційніше – з точки зору безпосередньої причинності, і зазначив, що вимоги позивача мали бути задоволені.

У. Бернам, аналізуючи судову практику розгляду аналогічних справ, констатує, що незалежно від того, яка з двох доктрин (доктрина обов'язку відповідача проявляти належну обачливість і доктрина безпосередньої причинності) використовуються у справах, схожих зі справою *Palsgraf v. Long Islands R.R.*, суди, як правило, розглядають питання про можливість передбачення шкоди. Якщо можна було передбачити, що дії відповідача призведуть до завдання шкоди, з точки зору права ці дії є безпосередньою причиною її настання. При цьому виникає питання не про те, чи передбачав у дійсності відповідач можливість завдання шкоди, а про те, чи могла розумна людина на його місці це передбачити²⁸².

²⁸² Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 705.

Для встановлення безпосередньої причини застосовується й інший критерій, який отримав назву «критерій прямого зв'язку», відповідно до якого необхідно з'ясувати, чи існує безперервний зв'язок між подіями, що впливають одна з одної і поєднують протиправну поведінку правопорушника і негативні наслідки, що настали.

Використання двох вказаних критеріїв (можливості передбачення шкоди та прямого зв'язку) на практиці дозволяє судам дати юридичне обґрунтування рішенням, що ухвалюються ними швидше на підставі внутрішнього переконання про справедливість або, навпаки, несправедливість притягнення особи до відповідальності, ніж на підставі використання чітких правил, яких необхідно дотриматись, щоб дійти певних висновків, відповідно до вказаних критеріїв.

Необхідно зазначити, що в США встановлення наявності причинного зв'язку може ускладнюватись додатковими факторами, зокрема, такими, як «причина, що втручається» (*intervening cause*).

Зазначена категорія використовується й у деліктному, й у кримінальному праві США. При цьому її зміст в обох випадках співпадає.

У друкованих джерелах зазначається, що такою причиною вважається подія, яка відбулася після недбалих дій відповідача і збільшила завдану шкоду. У разі, коли «причина, що втручається» є безпосередньою причиною шкоди, завданої позивачеві, дії відповідача не будуть розглядатися як безпосередня причина шкоди. Але якщо виникнення «причини, що втручається» можна було передбачити виходячи із дій відповідача, то останній буде нести відповідальність також і за додаткову шкоду. Наприклад, відповідач із-за недбалості розлив бензин на тротуарі, а перехожий кинув на ці місце запалену цигарку. Відповідач буде нести відповідальність за завдану в результаті шкоду, оскільки розумна людина може передбачити вірогідність такого

розвитку подій. У подібній ситуації особа може нести відповідальність навіть за шкоду, яка була спричинена форс-мажорними обставинами²⁸³.

До прикладу, на англomовних сайтах американських юридичних компаній зустрічається такий опис зазначеного поняття: «Причина – це те, що дає ефект або результат. Причина, що втручається – це подія, яка виникає між первинною (першорядною) дією і результатом у серії подій, тим самим змінюючи те, що було б природною послідовністю подій, що пов’язують початкову дію з результатом. Залежна причина, що втручається – це те, що було задумано, розумно передбачувано або достатньо пов’язано з первісним діянням (діяннями) відповідача. Наприклад, Ед втягує жінку до своєї машини і говорить їй, що збирається зґвалтувати її, але вона вистрибує з машини і отримує серйозні травми, її вистрибування із машини є залежною причиною, що втручається (те, що людина, якій погрожують зґвалтуванням, спробує втекти, передбачувано). Якщо фахівець зі встановлення фактів (суддя або присяжні) визначить, що щось відбулося після діяння обвинуваченого, але після того, як травма потерпілого стала залежною причиною, що втручається, він може виявити, що діяння відповідача було безпосередньою причиною травм потерпілого (тобто, якщо б Ед затягнув жертву в автомобіль, вона б не зазнала травм)²⁸⁴ (*переклад автора – Ю. Б.*).

Крім зазначеного вище, необхідно звернути увагу на те, що у деяких випадках у США має місце поєднання суб’єктивної (вини) та об’єктивної (причинно-наслідковий зв’язок) ознак при визначенні підстав відповідальності виробника за як якість товарів, робіт, послуг. Таке змішування забезпечується шляхом використання презумпцій. Щоб звільнитися від відповідальності, виробникові необхідно навести докази своєї невинуватості. А на споживача-позивача покладається лише обов’язок

²⁸³ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 706.

²⁸⁴ Dependent Intervening Cause. Stephen G. Rodriguez & Partners: Los Angeles Criminal Defense Firm : веб-сайт. URL:

<https://www.lacriminaldefenseattorney.com/legal-dictionary/d/dependent-intervening-cause/> (Access date: 22.01.2021).

довести наявність дефектів і завданої ними шкоди. Причинно-наслідковий зв'язок виключається з предмету доказування. У США було вироблено особливі підходи, зумовлені необхідністю взяти до уваги особливості виробництва конкретного виду товару, а також значення його розповсюдження у суспільстві²⁸⁵.

2.5. Наявність вини як умова деліктної відповідальності у цивільному праві України та США

Як вже зазначалось, наявність вини і у цивільному праві України, і у цивільному праві США є загальною умовою деліктної відповідальності, хоча цивільне право обох країн допускає відповідальність без вини.

На практичне значення встановлення принципу відповідальності за вину ще за радянських часів звертав увагу О. С. Іоффе, зазначаючи, що цей принцип полягає у тому, що він сприяє розгортанню широкої ініціативи людей, які отримують можливість вільно і безперешкодно встановлювати відносини, що допускаються законом, оскільки їм нічого остерігатися різних випадковостей, і тільки власна нерадивість і безвідповідальність кожного може бути поставлена йому у вину. У тих же випадках, коли особа порушує свої обов'язки, притягнення її до відповідальності, що ґрунтується на засадах вини, є дієвою формою нагадування їй від імені держави про те, що вона не вжила всіх необхідних заходів для виконання свого боргу, що її поведінка не відповідає вимогам, що ставляться суспільством до своїх членів²⁸⁶.

²⁸⁵ Халин Р.В. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный вследствие недостатков товаров, работ и услуг по праву России, Англии и США: сравнительно-правовое исследование : автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. 26 с. С. 18-19.

²⁸⁶ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Ленинград : Из-во ЛГУ, 1955. 308 с. С. 28-29.

Поряд із цим, як прихильник концепції «винного з винятками начала», що допускає у передбачених законом випадках відповідальність не лише за вину, а й за випадок, він стверджував, що «слід, однак, мати на увазі, що принцип відповідальності за вину не є самоціллю, а слугує засобом для досягнення певної мети ... Тому, якщо у певних відносинах застосування цього принципу не забезпечує досягнення вказаних цілей, від нього необхідно відмовитися шляхом встановлення відповідальності за невинне, випадкове заподіяння шкоди. Проте наявність таких норм у ... цивільному праві не дає жодних підстав для заперечення за виною значення одного з принципів цивільно-правової відповідальності»²⁸⁷.

Чинний ЦК України не містить легального визначення поняття вини, хоча норма абз. 2 ч. 1 ст. 614 ЦК становлює умови, за наявності яких особа є невинуватою, а саме: «Особа є невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання».

Як бачимо, наведена норма права містить вказівку на застосування поведінкового критерію для оцінки поведінки особи. Проте, у юридичній літературі країн, що утворилися після розпаду колишнього Радянського Союзу (включаючи Україну), до цього часу зберігається погляд на вину як на психічне ставлення особи до вчиненого нею правопорушення та його наслідків. При цьому науковці у своїх творах часто наводять думку Г. К. Матвєєва, який під виною розумів «психічне ставлення порушника цивільного правопорядку у формі умислу або необережності до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків»²⁸⁸.

М. І. Брагінський та В. В. Вітрянський вважають, що сучасна доктрина цивільного права за інерцією продовжує в основному залишатись на старих позиціях, смисл яких полягає у пошуку все нових пояснень необхідності використання в цивілістиці чужих їй кримінально-правових поглядів на вину

²⁸⁷ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1955. 308 с. С. 29.

²⁸⁸ Матвеев Г.К. Вина в советском гражданском праве. Киев, 1955. С.178.

як один із елементів складу правопорушення, який є «гіпотетичним психічним ставленням правопорушника до своїх дій та їх наслідків»²⁸⁹.

Погоджуючись з такою оцінкою, зазначимо, що зміст норми, закріпленої в абз. 2 ч. 1 ст. 614 ЦК України, дійсно не дає підстав для визначення вини як «психічного ставлення» і прямо вказує на «поведінкову» концепцію вини у цивільному праві України, на відміну від «психологічної» концепції вини, що домінувала за радянських часів²⁹⁰.

Оскільки норми чинного ЦК України, в частині розуміння вини, базуються на поведінковій концепції останньої, вважаємо доцільним звернутися до відповідних положень римського приватного права.

Як відомо, під виною (*culpa*) у римському праві розумілося недотримання тієї поведінки, що вимагається правом: "Немає вини, якщо дотримано все, що було потрібно". – "*Si omnia quae oportuit, observavit, caret culpa*" (D. 9. 2. 30. 3)²⁹¹.

Поняттям "вина" (*culpa*) охоплювались два її види: а) умисел (*dolus*), коли боржник передбачає наслідки своєї дії або бездіяльності і бажає настання цих наслідків; б) недбалість (*culpa* – вина у вузькому розумінні цього слова), коли боржник не передбачав, але повинен був передбачати ці наслідки²⁹².

²⁸⁹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. Москва : Изд-во «Статут», 1998. 682 с. С. 583.

²⁹⁰ Борисова Ю. Є. Щодо поняття вини у римському приватному та сучасному цивільному праві України. *Сьомі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є. В. Васьковського* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 26 травня 2017 р. / упоряд. і відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова ; економ.-прав. ф-т. Одеса : Астропринт, 2017. С. 54–56.

²⁹¹ Дигесты Юстиниана: пер. с лат. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Москва : статут, 2004. 614 с.

²⁹² Римское частное право: учебник; под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. Москва : Новый юрист, 1998. 512 с. С. 326-336.

У Дігестах зазначається: "Вина є в наявності, якщо не було передбачено те, що турботливий міг передбачати". – "*Culpatam esse quod cum a diligente provideri poterit, non esset provisum*" (D. 9. 2. 31)²⁹³.

Джерела римського права містять вказівку на кілька ступенів *culpa* у вузькому розумінні цього терміну. Насамперед, це *culpa lata*, груба провина, груба недбалість, коли не виявляється та міра дбайливості, яку можна вимагати від усякого. Далі – *culpa levis*, легка провина, або просто *culpa*. Вона має місце тоді, коли не виявлена міра дбайливості, властива доброму хазяїнові, турботливому главі родини – *bonus paterfamilias, diligens paterfamilias*. Римські юристи виробили тип турботливого і дбайливого господаря – *homo diligens et studiosus paterfamilias* (D. 22. 3. 25)²⁹⁴, що служить мірилом для визначення ступіня дбайливості боржника при виконанні ним зобов'язання та у зв'язку з цим ступіня його відповідальності за вину.

Оскільки легка вина допускає недотримання зазначеного мірила, такий вид вини отримав назву *culpa (levis) in abstracto*, тобто вина згідно з абстрактним мірилом.

На відміну від вини згідно з абстрактним мірилом існував і третій вид вини – *culpa (levis) in concreto* (вина, визначена за конкретним мірилом). Вона мала місце, коли боржник не дотримувався тієї міри дбайливості, яку він виявляв щодо своїх власних справ²⁹⁵.

Крім того, у Дігестах йдеться й про найлегшу вину – *culpa levissima* (D. 9. 2. 44)²⁹⁶. На думку фахівців-романістів, це теж є поняття легкої вини, тільки більш виражене²⁹⁷.

²⁹³ Дигесты Юстиниана: пер. с лат. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Москва : статут, 2004. 614 с.

²⁹⁴ Дигесты Юстиниана: пер. с лат. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Москва : статут, 2004. 614 с.

²⁹⁵ Римское частное право: учебник; под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. Москва : Новый юрист, 1998. 512 с. С. 326-336.

²⁹⁶ Дигесты Юстиниана: пер. с лат. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Москва : статут, 2004. 614 с.

²⁹⁷ Римское частное право: учебник; под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. Москва : Новый юрист, 1998. 512 с. С. 326-336.

На підставі аналізу наведених вище положень можна дійти висновку, що юристи Стародавнього Риму розуміли вину як «поведінку», а не психічне ставлення правопорушника до своєї поведінки та її наслідків. Такого ж висновку доходять і Є. М. Орач та Б. Й. Тищик, які зазначають, що римляни розуміли вину «як протиправну поведінку, недодержання поведінки, передбаченої правом»²⁹⁸.

Враховуючи вищезазначене, можна дійти висновку, що українське цивільне право реципувало підхід римських юристів до вирішення питання щодо поняття вину у цивільному праві.

Проте, при покладенні деліктної відповідальності, як зауважує О. О. Отрадна, все ж "варто повернутися до суб'єктивного визначення вини", під якою розуміється "психічне ставлення заподіювача шкоди до своєї протиправної поведінки та її негативних наслідків у формі умислу та необережності"²⁹⁹.

Обґрунтовуючи свою точку зору і пояснюючи особливості вини у цивільному та кримінальному праві, О. О. Отрадна, упереджуючи "звинувачення" у зайвій криміналізації цивільного права завдяки такому визначенню вини, спочатку звертається до витоків норм, що визначають відповідальність особи за вчинене нею правопорушення (посилаючись на твердження Й. О. Покровського). Зокрема вона зазначає, що «у найдавніші часи норми права багатьох народів, зокрема і римського права, не розмежовували публічно- і приватноправові начала», але згодом каральна функція відповідальності «відійшла» до кримінального права, а для цивільного права залишилась лише «організація відшкодування шкоди». Проте, «у сфері приватного права... ми маємо справу тільки з приватною шкодою, що заподіяна однією особою іншій, і нашим заподіянням є вжиття

²⁹⁸ Орач Є.М. Основи римського приватного права: навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2000. 272 с. С. 173.

²⁹⁹ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. К. : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 80.

заходів для відшкодування цієї шкоди, для усунення шкідливих наслідків неправомірного діяння у сфері приватних інтересів потерпілого». Крім того, О. О. Отрадна вказує на те, що «на відміну від договірних відносин, де суб'єктом заподіяння шкоди може бути юридична особа, яка позбавлена «психічного ставлення» до будь-чого, у деліктних правовідносинах безпосереднім заподіювачем шкоди завжди є фізична особа, а отже, термін «психічне ставлення» у даному випадку не є неприродним»³⁰⁰.

У цивільному праві України формами вини є умисел та необережність, яка, своєю чергою, поділяється на просту та грубу. При цьому форма вини, як правило, не впливає на розмір відповідальності.

У деліктному праві США вина поділяється на: злий умисел (*malice*); непрямий умисел (*general intent*); безрозсудність (*recklessness*); грубу недбалість (*gross negligence*); просту недбалість (*ordinary negligence*); незначну недбалість (*slight negligence*). При цьому, на відміну від цивільного права України, де діє презумпція винуватості заподіювача шкоди, у деліктному праві США вина, як правило, не презюмується.

При цьому принципово важливим моментом є те, що, на відміну від цивільного права України, де вимагається лише наявність вини, а її форма, як правило, не впливає на розмір відповідальності, у цивільному праві США для певного виду делікту вимагається наявність певної форми вини. Наприклад, якщо однією із умов відповідальності (ознак делікту) є злий умисел, то вина суб'єкта відповідальності має виступати лише у формі злого умислу. Це є свідченням того, що вина у деліктному праві США за своїми характеристиками тяжіє до кримінально-правової (психологічної) концепції вини, а не до цивільно-правової. І це є істотною відмінністю вини у деліктному праві США від вини у цивільному праві України³⁰¹.

³⁰⁰ Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. К. : Юрінком Інтер, 2009. 240 с. С. 80-82.

³⁰¹ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / под ред. Д. В. Дождева. Сборник. Москва : Статут, 2011. С. 133–186. С. 141-142.

Згідно з § 8А Другого зводу деліктного права США, особа діє з умислом на завдання шкоди, якщо бажає завдати своїми діями певну шкоду іншій особі, або коли особа у значному ступені переконана, що шкода настане³⁰².

У разі вчинення умисних деліктів можна з великим ступенем вірогідності передбачити завдання шкоди. І тут важливо оцінити психічне ставлення суб'єкта до дії або бездіяльності (як протиправної та шкодоносної поведінки) та її результатів. Але коли при вирішенні питання про покладення деліктної відповідальності йдеться не про умисел, а про недбалість, дії або бездіяльність суб'єкта оцінюються з позицій стандарту поведінки розумної людини (*reasonable man*), який відомий і цивільному праву України.

Відповідно до названого стандарту, у схожій життєвій ситуації людина має дотримуватись певного ступеня належної обачливості, хоча оцінка її поведінки як правопорушника буде здійснюватись і з урахуванням її особистих якостей³⁰³.

Таким чином, навіть у рамках однієї галузі права, яким є деліктне право США, існує диференційований підхід до встановлення наявності вини як умови деліктної відповідальності.

Проілюструємо наведені вище положення прикладами із деліктного права США.

Так, делікт *trespass to land* (незаконне вторгнення у чужі земельні володіння) передбачає проникнення на земельне володіння іншої особи. Вимога наявності умислу у даному разі означає лише намір правопорушника вчинити проникнення на дану територію. При цьому не має значення те, чи знав відповідач, що майно належить позивачеві, і навіть те, що відповідач вважав, що проникає на свою власну територію. Даний делікт навіть не вимагає наявності завдання шкоди. Вона презюмується.

³⁰²Restatement (2nd) Torts. The American Law Institute, 1977. URL: <https://yalelawtechdotorg.files.wordpress.com/2013/10/info-privacy-handout.pdf> (Access date: 14.01.2021).

³⁰³ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 701.

Ще один умисний делікт – *battery* (нанесення побоїв) – передбачає навмисний фізичний контакт відповідача з позивачем, коли результатом такого контакту є завдання шкоди або образу (§ 13 Другого зводу деліктного права США)³⁰⁴. У даному разі для встановлення факту навмисного нанесення побоїв не вимагається доказу, що відповідач мав намір завдати якесь певне пошкодження. Тут буде достатньо того, щоб відповідач збирався здійснити фізичний контакт з потерпілим. І не має значення, що він, можливо, вважав, що це буде позитивний вплив на позивача. Головне полягає у тому, що позивач не надавав згоди на такий контакт.

Як вже зазначалося, цивільне право України містить і певні винятки із принципу відповідальності за вину (наприклад, відповідальність власника джерела підвищеної небезпеки). Як відомо, у сучасних правових системах існують два варіанти визначення підстав відповідальності за шкоду, завдану небезпечною діяльністю. Перший полягає у покладенні на володільця джерела підвищеної небезпеки строгої (безвинної) діяльності, другий – у використанні критерію вини³⁰⁵.

Як вірно зазначає О. С. Іоффе, будь-який принцип, яким би загальним він не був, не позбавляється свого значення і тоді, коли він зазнає тих чи інших винятків, якщо останні дійсно є винятками, що залишають основну масу випадків у межах дії головного принципу. Крім того, будь-який принцип для свого застосування потребує наявності загальних умов, згідно з якими його було встановлено, тоді як виключне правило може бути застосоване лише при виникненні певних обставин, які видозмінюють ці умови. Також будь-який принцип визначається основною метою, для досягнення якої його було встановлено, і тому, коли у виняткових випадках ця мета видається

³⁰⁴Restatement (2nd) Torts. The American Law Institute, 1977. URL: <https://yalelawtechdotorg.files.wordpress.com/2013/10/info-privacy-handout.pdf> (Access date: 14.01.2021).

³⁰⁵ Reid E. Liability for dangerous activities: a comparative analysis. *Intern. a. Comparative Law quart. L.*, 1999. Vol. 48. Pt. 4. P. 731-756.

недосяжною на підставі даного принципу, відхилення від нього стають не тільки можливими, але і необхідними³⁰⁶.

Д. В. Боброва, розглядаючи питання про відповідальність незалежно від вини за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, зазначає, що існування зазначеної відповідальності «в сучасних умовах науково-технічного прогресу, ускладнення всіх сторін життя суспільства – важливий правовий інструмент забезпечення соціальної справедливості. Вона зумовлена особливо шкідливими якостями джерел підвищеної небезпеки, оскільки останні в процесі експлуатації не піддаються безперервному і всеосяжному контролю з боку людини. Ніякі спеціальні знання, навички, досвід не дають можливості ні передбачити тих шкідливих наслідків, які настають у конкретній життєвій ситуації, ні запобігти їм. Крім того, відповідальність незалежно від вини стимулює володільців джерел підвищеної небезпеки вживати всіх можливих заходів щодо запобігання заподіяння шкоди, заохочує їх до участі у створенні нової, безпечнішої техніки»³⁰⁷.

На думку В. Д. Примака, «якщо вважати ризик підставою цивільної відповідальності підприємців та власників джерел підвищеної небезпеки (взагалі, коли ризик розглядається як чинник, що спричинює відповідальність, а не звільняє від неї), тоді під нього можна успішно «маскувати» поведінку, яка заслуговує на суспільний докір, тобто є винною. Проте, не має нічого спільного з правом ставлення до умислу і випадку як до рівнозначних явищ (до чого і веде ризик, визнаний саме як підстава відповідальності). У цьому разі абсолютно недоречно апелювати до того факту, що юридичні наслідки

³⁰⁶ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л.: Из-во ЛГУ, 1955. 308 с. С. 29.

³⁰⁷ Боброва Д.В. Відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки // В кн.: Цивільне право України: Підручник: У 2 кн./ О.В. Дзера (керівник авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; 3 а ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Книга 2. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 534-535.

винного і невинного заподіяння шкоди при безвинній відповідальності виявляються, як правило, однаковими»³⁰⁸.

Адже це не змінює суть проблеми, яка полягає у тому, що у відповідальності на засадах вини знаходить вияв, крім іншого, також і негативна суспільна оцінка неналежної поведінки боржника³⁰⁹, тоді як у безвинній відповідальності втілюється прагнення законодавця до абсолютного захисту прав кредитора і безперешкодної реалізації компенсаційної функції цивільної відповідальності.

Зазначене вимагає чіткого розмежування двох самостійних аспектів об'єктивної відповідальності у цивільному праві: 1) з однієї сторони, відповідальність без вини передбачає однакові юридичні наслідки винного та випадкового порушення зобов'язання, що відкидає практичну необхідність у використанні категорії ризику для означення суб'єктивної сторони поведінки боржника; 2) з іншого боку, однакові юридичні наслідки, що полягають у виникненні у боржника нового чи додаткового зобов'язання – відшкодувати заподіяну шкоду або відшкодувати збитки, сплатити неустойку чи проценти за користування чужими коштами – не означають однакової правової оцінки винного і невинного діяння, що вказує на недопустимість змішування цих типів поведінки та зрівняння їх оцінки за допомогою ризику³¹⁰.

Наведене вище дозволило В. Д. Примаку дійти висновку про правильність кроку законодавця в частині невиключення вини суб'єкта господарювання до складу умов господарсько-правової відповідальності за порушення господарських зобов'язань. У силу цього не суб'єктивний випадок, а тільки непереборна сила, якщо інше не було погоджено сторонами, становить підставу для звільнення підприємця (суб'єкта господарювання, в тому числі –

³⁰⁸ Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с.

³⁰⁹ Шевченко Я.Н. Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних. Київ: Наукова думка, 1976.189 с. С. 22-23.

³¹⁰ Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с.

юридичну особу) від майнової відповідальності за порушення господарського (тобто, по суті, цивільно-правового) зобов'язання. Після чого В.Д. Примак робить висновок, який є не лише цікавим, враховуючи предмет нашого дослідження, а й важливим для усвідомлення сутності процесів, які відбуваються у вітчизняному праві. Зокрема він констатує, що все те, про що йшлося вище, свідчить про помітне «проникнення» в українське право елементів правового регулювання, які раніше були властиві переважно англо-американському праву.

Відповідальність незалежно від наявності вини в США ще має назву "об'єктивна відповідальність" (*strict liability*). Цим поняттям охоплюються випадки, коли закон встановлює відповідальність, не вимагаючи наявності умислу або будь-якої іншої форми вини. Відповідач, на якого покладається цей вид відповідальності, може навіть вжити всіх заходів обережності для того, щоб запобігти завданню шкоди позивачеві³¹¹.

Питання щодо відповідальності незалежно від наявності вини у цивільному США активно досліджувались в юридичній літературі³¹².

Спочатку в англо-американському праві інститут об'єктивної відповідальності застосовувався до володільців небезпечних тварин. Пізніше ця концепція була розповсюджена на види діяльності, що представляють підвищену небезпеку для оточуючих. Таке розширення сфери дії доктрини

³¹¹ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с.

³¹² Reid E. Liability for dangerous activities: a comparative analysis. *Intern. a. Comparative Law quart. L.*, 1999. Vol. 48. Pt. 4. P. 731-756; Румянцев М. Б. Безвиновная ответственность – один из векторов развития деликтного права в России и США. *Современное право*. 2011. № 11. С. 46–49; Румянцев М. Б. Правовое регулирование отношений из причинения вреда источником повышенной опасности в РФ и США: автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2013 25 с.; Румянцев М. Б. Роль судебного прецедента, доктрины и законодательства в формировании критериев оценки деятельности в качестве «повышенной опасной» в США: история и современность. *Адвокат*. 2013. № 11. С. 46–54; Румянцев М. Б. Строгая ответственность за вред, причиненный повышенной опасной деятельностью, в доктрине и правоприменительной практике США. *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки»*. 2013. № 3. С. 191–203.

відбулося на підставі відомого рішення англійського суду по справі *Rylans v. Fletcher*, яка вже згадувалась вище (у цій справі суд встановив, що володілець водного резервуару несе об'єктивну відповідальність за шкоду, завдану в результаті того, що через підземну шахту вода із резервуару затопила прилеглу територію).

При визначенні джерел підвищеної небезпеки суди беруть до уваги такі фактори: ступінь ризику завдання шкоди; вірогідність того, що шкода буде серйозною; неможливість позбавитися ризику шкоди шляхом проявлення розумної обачності; чи є даний вид діяльності звичайним; чи здійснюється даний вид діяльності у належному місці; у якому ступені небезпечний характер цієї діяльності перевищує її цінність для суспільства. Чим вище оцінка кожного з цих факторів стосовно певного виду діяльності, тим більша вірогідність того, що суди визнають дану діяльність такою, що підпадає під правило про об'єктивну відповідальність. У даний час прикладами таких видів діяльності є дезинфекція будинків, використання фейерверків і зберігання бензину.

Також об'єктивна відповідальність у США зазвичай застосовується і стосовно дефектних або небезпечних товарів, а також в інших випадках (наприклад, щодо підприємців, які завдають шкоди третім особам під час проведення вибухових робіт). Суди США зробили значний внесок у розвиток спеціальної відповідальності виробників неякісних товарів (*products liability*), коли після рішення по справі *McPherson v. Buic Motor Co.* стало загальновизнаним положення, відповідно до якого товаровиробник зобов'язаний дотримуватись належної міри турботливості не лише відносно свого партнера за договором, але і щодо третіх осіб, які не є його учасниками, якщо їм завдано шкоди у результаті використання або споживання виробів даного виробника неналежної якості. У даному разі потерпілий міг пред'явити позов із недбалості (*negligence*), але виграти його можна було лише у разі можливості доказати наявність вини виробника у порушенні обов'язку дотримуватись необхідної міри турботливості. Проте суди подолали цю

перешкоду, первісно використовуючи в якості правового засобу позов із порушення гарантій (*warranty*) по торговому праву. У сучасному загальному праві цей позов покладає строгу відповідальність на продавця, а покупцеві надається право на отримання компенсації за завдану йому шкоду у повному обсязі³¹³.

Необхідно зазначити, що для відмежування небезпечної діяльності, що завдає шкоду (за неї настає безвинна відповідальність), від іншої діяльності у деліктному праві США використовуються кілька доктрин, на яких судді базують свої рішення, що поповнюють систему прецедентного права США. Серед фахівців вони отримали назву «доктрини недбалості, що презюмується».

Зазначені доктрини покладають відповідальність на одну людину за протиправні дії іншої, з якою особа має особливі відносини (наприклад, батько і дитина, роботодавець і найманий працівник, власник транспортного засобу і водій, подружжя, педагогічний робітник і особа, яку він виховує та ін.). Підставою цих доктрин є та обставина, що на особу, яка не є фактичним заподіювачем шкоди, покладено обов'язок проявляти турботу таким чином, як буде за аналогічних обставин діяти розумна людина (*reasonable man*). На правовій підставі цих доктрин будується субсидіарна відповідальність за завдання шкоди джерелом підвищеної небезпеки. Як приклад доктрини недбалості, що презюмується, можна вказати доктрину належної сімейної турботи³¹⁴.

Строга відповідальність не має місця у разі, якщо причиною шкоди стала непереборна сила (*act of God*), під якою суди розуміють надзвичайну подію, спричинену силами природи, яку неможливо передбачити і наслідків якої

³¹³ Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. 4-е изд., перераб. и доп. В 2-х т. Т. II. Москва: Междунар. отношения, 2008. 640 с. С. 361, 363.

³¹⁴ Румянцев М. Б. Строгая ответственность за вред, причиненный повышенной опасной деятельностью, в доктрине и правоприменительной практике США. *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки»*. 2013. № 3. С. 191–203. С. 194.

неможливо запобігти. Суди часто вважають, що навіть надзвичайно потужний шторм, страшна злива або снігова хуртовина не є непереборною силою. Єдиним у судовій практиці випадком, коли непереборна сила стала підставою для відмови у покладенні строгої відповідальності за прецедентом *Rylans v. Fletcher*, була злива "більша за обсягом і сильніша, ніж будь-коли відбувалась на пам'яті свідків", як зазначалося у рішенні по справі *Nichols v. Marsland* 1876 р. Відповідач не підлягає строгій відповідальності і у випадку непередбачуваного втручання третьої особи, за дії якої він не відповідає³¹⁵.

Як бачимо, і цивільне право України, і деліктне право США передбачають випадки відповідальності за вину і без вини. У цивільному праві України в цілому і у деліктному праві зокрема діє загальний принцип відповідальності за вину, поряд із цим закон, як виняток, передбачає можливість покладення на заподіювача шкоди відповідальності без вини. У деліктному праві США відсутній загальний принцип відповідальності за вину як такий, а саме деліктне право являє собою систему деліктів, кожний з яких має свою специфіку, яка полягає, в тому числі, і у наявності або відсутності вимоги про наявність вини як умови деліктної відповідальності.

³¹⁵ Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. 4-е изд., перераб. и доп. В 2-х т. Т. II. Москва: Международ. отношения, 2008. 640 с. С. 362.

РОЗДІЛ 3

ОКРЕМІ ВИПАДКИ ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА США

3.1. Особливості та умови деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду у цивільному праві України та США

Метою дослідження у даному підрозділі дисертації є з'ясування сутності та змісту категорії «моральна шкода» у цивільному праві України та США, а також визначення умов деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду у зазначених країнах.

Питання, що охоплюються предметом дослідження, визначеним у назві даного підрозділу дисертації, вивчались у наукових працях таких вчених, як: У. Бернам, К. Осаке, В. П. Паліюк³¹⁶, С. І. Шимон³¹⁷, О. М. Ерделевський³¹⁸ та ін.

У цивільному праві України основні положення про моральну шкоду містяться у ст. 23 Цивільного кодексу, яка закріплює право особи на відшкодування зазначеної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. При цьому законодавець не дає чіткого визначення поняття моральної шкоди, а лише вказує, у чому вона полягає: «1) у фізичному болю та стражданнях, яких

³¹⁶ Паліюк В. П. Возмещение морального (неимущественного) вреда : монографія. Одеса : ОГЮА, 2000. 272 с.; Паліюк В. П. Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2000. 18 с.

³¹⁷ Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ., 1998. 17 с.; Шимон С. Немайнова (моральна) шкода юридичної особи: поняття і компенсація. *Підприємництво, господарство і право*. 2001. №1. С. 36–37; *Юридичний журнал*. 2003. № 6. С. 52; Шимон С. І. Відшкодування моральної шкоди // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галайнич. Київ : Юрінком Інтер, 2013. С. 11–25.

³¹⁸ Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд., испр. и доп. Москва : Волтерс Клувер, 2004. 320 с.

фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;
 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;
 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи»³¹⁹.

Незважаючи на немайновий характер зазначеної шкоди, ЦК України встановлює, що вона відшкодовується грошовими коштами, іншим майном або в інший спосіб. При цьому «розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення»³²⁰.

Згідно з ЦК України, моральна шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом, і її відшкодування здійснюється незалежно від майнової шкоди, що підлягає відшкодуванню, та не пов'язано з розміром цього відшкодування.

Як бачимо, норма, якою встановлюється порядок відшкодування моральної шкоди, має диспозитивний характер, оскільки домовленістю сторін або законом «одноразове» відшкодування може бути замінено на інше. А правила, згідно з якими відшкодування моральної шкоди не залежить від майнової шкоди, не пов'язано з розміром такого відшкодування, за своєю сутністю є імперативними. Так само, імперативний характер має й закріплений

³¹⁹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

³²⁰ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

в абз. 2 ч. 3 ст. 23 ЦК України припис дотримуватись при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди вимог розумності і справедливості³²¹.

Як відомо, у вітчизняних нормативно-правових актах, судових рішеннях та наукових публікаціях термін «моральна шкода» використовується як щодо фізичних осіб, так і щодо юридичних.

Хоча, як вірно зазначає С. І. Шимон, відносно юридичних осіб слід застосовувати термін “немайнова шкода”, а не “моральна”, оскільки: 1) неможливо отримати суму моральних страждань окремих людей, яка була б рівною моральній шкоді юридичної особи, членами якої вони є; не підлягають складанню величини, які не мають і не можуть бути зведені до спільного знаменника; “субстрату” психічних страждань робітників в природі виникнути не може; 2) дійсне призначення такого способу захисту суб’єктивних прав, як відшкодування моральної шкоди, є компенсаційним. Суть його полягає в тому, що за рахунок грошових коштів особа має можливість надбати інше благо, щоб врівноважити свій психологічний стан, власні емоції, оскільки іншого способу їх компенсувати немає. У зв’язку з тим, що юридична особа не може переживати негативних емоцій, постає питання щодо правомірності застосування відносно неї такого способу захисту, як компенсація моральної шкоди³²².

Поряд із цим, варто враховувати, що оскільки у разі завдання шкоди зміни відбуваються у свідомості людини і форма їх вираження значною мірою залежить від особливостей психіки потерпілого, встановити наявність завдання моральної шкоди лише за зовнішніми ознаками дуже складно. Вирішення цієї проблеми О. М. Ерделевський вбачає у застосуванні принципу

³²¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)

³²² Шимон С. Немайнова (моральна) шкода юридичної особи: поняття і компенсація. *Підприємництво, господарство і право*. 2001. № 1. С. 36-37.

презумпції завдання моральної шкоди³²³. Аналогічну точку зору висловлюють й інші фахівці. Так, наприклад, В. П. Паліюк доходить висновку, що «оскільки потерпілому необхідно доказувати у суді не наявність моральної шкоди, а лише її розмір, що підлягає відшкодуванню, наявність зазначеної шкоди презюмується»³²⁴.

В юридичній літературі неодноразово зверталась увага на те, що правове регулювання відшкодування моральної шкоди в Україні має певні вади, які необхідно усунути або шляхом внесення відповідних змін до ЦК України, або шляхом розробки й прийняття спеціального нормативно-правового акта.

Двадцятого липня 2020 року у Верховній Раді України було зареєстровано Проєкт Закону України «Про відшкодування втрат немайнового характеру (моральної шкоди)»³²⁵, в якому пропонується таке визначення поняття «моральна шкода»: «втрати немайнового характеру (моральна шкода) – це моральна (немайнова) шкода заподіяна фізичній чи юридичній особі неправомірними діями або бездіяльністю інших осіб, що призвела до моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ».

Якщо ми зіставимо термін, що визначається, і термін, через який (за допомогою якого) він визначається (тобто родове поняття), то схематично отримаємо визначення: «моральна шкода – це моральна шкода».

Як бачимо, у наведеному вище визначенні, як мінімум, порушено вимоги формальної логіки щодо формулювання понять. А якщо уважно прочитати це визначення, то привертають увагу останні слова: «або до інших негативних

³²³Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд. испр. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2004. С. 90-91.

³²⁴ Палиюк В.П. Возмещение морального (неимущественного) вреда : Монография. Изд-е 2-е испр. и доп. Киев : Право, 2000. С. 77; Паліюк В.П. Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х., 2000. С. 8.

³²⁵ Проект Закону України «Про відшкодування втрат немайнового характеру (моральної шкоди). Реєстр. № 3929. Дата реєстр.: 23.07.2020. Офіційний портал ВРУ. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69595 (дата звернення : 17.02.2021)

явищ». Цікаво, що саме розуміють автори цього законопроекту під «іншими негативними явищами» і чи допустимі взагалі такі формулювання у законодавчих актах?

Що стоується цивільного права США, то в ньому, як і в цілому у класичному англо-американському праві, поняття *spiritual harm* ("духовна шкода")³²⁶ або *moral harm* асоціюється з нематеріальною (негрошовою, неекономічною, немайновою) шкодою, тобто, за дефініцією, в англо-американському праві під моральною шкодою розуміється економічно невимірювана шкода, шкода, завдана негрошовим інтересам (тобто нематеріальним благам і немайновим правам) іншої особи. Але, незважаючи на те, що моральна шкода є економічно невимірюваною, вона компенсується грошима³²⁷.

Необхідно зазначити, що власне термін "моральна шкода" (*moral harm*) є чужим для термінології англо-американського права, тому його використання в рамках даного дослідження є умовним. Хоча за своєю сутністю наведені вище уявлення про моральну шкоду в цілому узгоджуються з уявленнями, висвітленими у сучасній українській юридичній літературі.

Так, наприклад, вітчизняний цивіліст О. О. Отрадна пропонує визначати моральну шкоду "як негативні наслідки для внутрішньої, психічної сфери людини, її відчуттів, самопочуття, ментального здоров'я, що полягають у відсутності емоційного благополуччя та/або наявності психічного розладу"³²⁸.

³²⁶ Restatement (2nd) Torts. Section 575 (comment (b)).

³²⁷ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. Ежегодник сравнительного права. 2011 / Под ред. Д.В. Дождева. М. : Статут, 2011. С. 133-186. С. 133, 186.

³²⁸ Отрадна О. Компенсація моральної шкоди, заподіяної порушенням цивільно-правового договору. Вісник Національної академії прокуратури України. 2015. № 2 (40). С. 18-23. С. 21.

У середньовічному англійському праві виключне повноваження вирішувати питання моральної шкоди (тоді моральна шкода називалась духовною шкодою) належало лише суду англійського духовенства³²⁹.

Сьогодні вчення про моральну шкоду є одним із центральних у деліктному праві США. Згідно із зазначеним вченням, моральна шкода розглядається в рамках вчення про соціальну шкоду, яка може бути фактичною та юридичною. Остання поділяється на матеріальну і моральну, яка, своєю чергою, поділяється на багаточисельні поймаєновані різновиди.

На нашу думку, такий поділ шкоди на види в американському праві в цілому кореспондує відповідним уявленням сучасних вітчизняних правознавців. При цьому варто звернути увагу на те, що у вітчизняній цивілістиці існує думка, що "поділ шкоди на соціальну, юридичну і фактичну є умовним, так званою "науковою абстракцією", що спрямована на більш детальне з'ясування правової природи наслідків цивільного правопорушення. У дійсності, співвідношення соціальної та юридичної шкоди проявляється як співвідношення змісту і форми. Соціальна шкода, щоби мати правове значення, повинна прийняти юридичну форму. Що стосується фактичної шкоди, то в цивільному праві вона має значення лише як можлива форма прояву соціальної шкоди"³³⁰.

"Багатоманітність" моральної шкоди дозволяє розглядати її у різних ракурсах і площинах: як філософську категорію, як родове поняття, юридичну категорію, багатокаузальне явище, багатосимптоматичне ушкодження, багатосуб'єктну втрату, медичний стан³³¹.

К. Осаке звертає увагу на те, що в англо-американському праві поняття "моральна шкода" включає не менше тридцяти поймаєнованих видів

³²⁹ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011. Под ред. Д.В. Дождева. Москва : Статут, 2011. С. 133-186. С. 134.

³³⁰ Ременяк С.Я. Відшкодування шкоди, завданої малолітніми особами за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2007. С. 13-14.

³³¹ Осаке К. Вказана праця. С. 134-135.

нематеріальної шкоди, що складають "мозаїку генетично споріднених юридичних різновидів шкоди. Іншими словами, моральна шкода розглядається як комплекс однорідних поійменованих видів духовної шкоди³³².

Як родове поняття моральна шкода включає в себе окремі різновиди одного і того ж явища, тобто утворює групу однорідних випадків моральної шкоди. Емоційні страждання (що проявляються як моральні і (або) фізичні страждання) є найбільш розповсюдженим елементом цього родового поняття. Але поряд з емоційними стражданнями виокремлюються ще не менше тридцяти різновидів моральної шкоди, тому, на думку К. Осаке, в англо-американському праві було б фундаментальною помилкою порівнювати абсолютно незіставлювані поняття – "моральна шкода" та "емоційні страждання". Як юридична категорія моральна шкода є юридичним наслідком певного поійменованого делікту, тобто негативним результатом конкретної неправомірної вольової дії іншої особи. Моральна шкода є юридичною шкодою і завжди пов'язана з правопорушенням, а компенсація фактичної шкоди не передбачається і не повинна відбуватись³³³.

Як багатокаузальне явище моральна шкода завдається різними поійменованими деліктами. Один поійменований делікт здатен завдавати різні види моральної шкоди в одному діянні. Наприклад, поійменований делікт, що називається "дифамація" (Restatement (2nd) Torts, §§ 558-623), може одразу завдавати в одному діянні і шкоду репутації, і емоційні страждання – два окремі різновиди моральної шкоди³³⁴.

Як констатує У. Бернам, дифамація як делікт містить такі елементи: 1) висловлювання відповідачем наклепницьких заяв стосовно позивача; 2) заява була опублікована; 3) завдання заявою шкоди репутації позивача. При цьому

Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011. Под ред. Д.В. Дождева. М. : Статут, 2011. С. 133-186. С. 134.

³³³ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011. Под ред. Д.В. Дождева. М. : Статут, 2011. С. 133-186. С. 135.

³³⁴ Там само. С. 135.

не вимагається наявності у відповідача умислу або необережності; достатньо того, що відповідна заява відповідача була опублікована. У даному контексті поняття "опублікування" дещо відрізняється від звичайного і означає, що заяву було доведено до відома третьої особи. Дифамація може бути письмовою (*libel*) або усною (*slander*). Особа, що "переопубліковує" (повторює) наклепницьку заяву, підлягає такій самій відповідальності, як і особа, від якої дифамація первісно виходила. Таким чином, відповідальність за наклеп може покладатись на: авторів статей; редакторів і власників газет, журналів; компанії, що друкують книги; теле- і радіокомпанії; теле- і радіотранслюючі компанії. А первісне джерело дифамації несе також додаткову відповідальність за шкоду, завдану таким "переопублікуванням" наклепу³³⁵.

Необхідно зазначити, що, на відміну від англійського права, право США розглядає заяву як наклепницьку, якщо вона завдає шкоди репутації особи в рамках конкретної соціальної підгрупи, а не в межах громади або соціальної спільноти в цілому. За загальним правилом, якщо дифамація доведена, збитки презюмуються; якщо дифамація була навмисною, суд може зобов'язати відповідача сплатити штрафні збитки. Проте, таке правило, як і принцип покладення тягара доказування на відповідача, було модифіковано судами при вирішенні спорів, пов'язаних із захистом "публічного інтересу"³³⁶.

Варто звернути увагу на те, що і для України проблема завдання шкоди внаслідок розповсюдження інформації наклепницького характеру є актуальною і такою, що потребує вирішення. У сучасних умовах, коли інформація, за допомогою інтернет-технологій, розповсюджується з блискавочною швидкістю, розповсюдження відомостей, що не відповідають дійсності і принижують честь та гідність фізичної особи, а також зашкоджують діловій репутації фізичної та юридичної особи, є справою кількох хвилин і навіть секунд. І якщо юридична особа хоча і зазнає

³³⁵ Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 721-723.

³³⁶ Там само. С. 722.

немайнової шкоди, але для неї це не закінчується «трагедією», то моральні страждання фізичної особи можуть спричинити навіть її самогубство. Враховуючи зазначене, було б доцільно закріпити у Главі 82 ЦК України «Відшкодування шкоди» норму, що встановлює для таких випадків відповідальність без вини. Пропонуємо ч. 2 ст. 1167 ЦК України «Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду», яка встановлює випадки, коли зазначена шкода відшкодовується без вини заподіювача, доповнити пунктом 3 такого змісту: «3) якщо шкоди завдано розповсюдженням відомостей, що не відповідають дійсності і принижують честь, гідність або ділову репутацію фізичної особи» (Додаток 2).

Необхідно зазначити, що у цивільному праві США, як і в англо-американському праві в цілому, поряд з принципом пойменованих деліктів (*nominate torts*) діє принцип пойменованих видів моральної шкоди (*nominate species of moral harm*), і не може бути принципа генеральної моральної шкоди³³⁷. А правове регулювання компенсації моральної шкоди в Україні свідчить про те, що у вітчизняному цивільному праві поняття "моральна шкода" є єдиним і не диференціюється на види, як це має місце у цивільному праві США, де існує близько тридцяти видів моральної шкоди, причому один пойменований делікт здатний завдавати різні види моральної шкоди.

У кожного пойменованого делікта є свій суб'єкт, свій об'єкт захисту, свої ознаки, свої підстави для звільнення від відповідальності, свої міри виміру розміру збитків, свої міри захисту і своя процедура пред'явлення позову³³⁸.

О. М. Ерделевський звертає увагу на те, що у країнах англосаксонського права підстави відповідальності за завдану "психічну шкоду" диференціюються залежно від виду вини заподіювача шкоди. Підставами відповідальності за необережне завдання шкоди є: наявність у заподіювача

³³⁷ Осаке К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация // Ежегодник сравнительного права. 2011 / Под ред. Д.В. Дождева. Москва : Статут, 2011. С. 133-186. С. 136.

³³⁸ Там само. С. 136.

шкоди обов'язку дотримання необхідної обережності по відношенню до потерпілого; порушення заподіювачем шкоди цього обов'язку; завдання потерпілому шкоди в результаті такого порушення³³⁹.

Пояснюючи наведені положення, О. М. Ерделевський зазначає, що обов'язок дотримуватись необхідної обережності передбачає обов'язок і можливість заподіювача шкоди передбачати шкодоносні наслідки свого вчинку (передбачуваність шкоди) в результаті порушення обов'язку дотримуватись обережності. Іншими словами, умовою відповідальності є вина заподіювача шкоди у формі необережності. Крім того, правопорушення має бути безпосередньою причиною шкідливого результату, що настав, тобто необхідна наявність причинного зв'язку між неправомірною дією і шкодою, що настала. Поряд із цим, на заподіювача шкоди покладено обов'язок дотримуватись обережності стосовно своїх близьких людей³⁴⁰.

У США моральна шкода є юридичною шкодою і завжди пов'язана з правопорушенням³⁴¹. Для реалізації можливості компенсації моральної шкоди, крім наявності загальних ознак делікта, необхідна і наявність додаткових умов, оскільки кожний поймаєнований делікт вимагає наявності певних спеціальних умов, відсутність яких унеможлиблює застосування відповідних заходів правового захисту.

У вітчизняному цивільному праві важливо насамперед довести наявність моральної шкоди та її розмір. Причому у судовій практиці часто зустрічаються випадки, коли позовні вимоги щодо компенсації моральної шкоди задовольняються не у повному обсязі.

³³⁹ Ерделевський А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд., испр. и доп. Москва : Волтерс Клувер, 2004. 320 с. С. 16.

³⁴⁰ Там само. С. 16.

³⁴¹ Борисова Ю. Є. Моральна шкода та умови її компенсації в англо-американському праві. *Вісник ОНУ : Правознавство*. 2017. Том 22. Вип. 1 (30). С. 106–111.

У цьому відношенні цікавим є Рішення Здолбунівського районного суду "про відшкодування матеріального збитку в розмірі 1000 грн та моральної шкоди в розмірі 40000 грн" (Справа № 562/224/16-ц).

Так, "позивачка звернулася з позовом про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, в якому зазначає, що вона отримала тілесні ушкодження внаслідок того, що її зачепив та обвив її шию обірваний електротелефонний кабель, який був обірваний і звисав з електроопори на проїзду частину дороги. Висновок судово-медичного експерта підтвердив, що виявлені тілесні ушкодження могли виникнути внаслідок обставин, які містить позовна заява"³⁴².

У ході судового засідання позивач та його представник підтримали вимоги позову і просили задовольнити позов у повному обсязі. Представник відповідача – ПАТ "Укртелеком", заперечив проти позову в цілому та пояснив, що позов є безпідставним та необґрунтованим, що у даному разі ПАТ "Укртелеком" діяв в межах своїх повноважень, згідно з діючими інструкціями та постановами. Вислухавши пояснення сторін та їх представників, дослідивши матеріали справи, суд дійшов висновку, що позов підлягає задоволенню частково, виходячи з наступного.

Судом було встановлено, що "мережа зв'язку належить ПАТ "Укртелеком", перебуває на їхньому балансі та під їх охороною та наглядом"³⁴³. Тому, відповідно до ст. 3 Конституції України, "людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю"³⁴⁴; виходячи з положень ст. 1166 ЦК України "майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода,

³⁴² Рішення Здолбунівського районного суду Рівненської області від 07.11.2016 р. Справа № № 562/224/16-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62923138#>

³⁴³ Рішення Здолбунівського районного суду Рівненської області від 07.11.2016 р. Справа № № 562/224/16-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62923138#>

³⁴⁴ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала"; відповідно до ч. 2 ст. 1187 ЦК України "школа, завдана джерелом підвищеної небезпеки, відшкодовується особою, яка на відповідній правовій підставі (право власності, інше речове право, договір підряду, оренди тощо) володіє транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом, використання, зберігання або утримання якого створює підвищену небезпеку"; згідно з п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27.03.1992 р. № 6 "відповідальність за шкоду, заподіяну особі і майну, покладається на володільця джерела підвищеної небезпеки. Під володільцем джерела підвищеної небезпеки розуміється юридична особа або громадянин, що здійснюють експлуатацію джерела підвищеної небезпеки в силу права власності, повного господарського відання, оперативного управління або з інших підстав (договору оренди, довіреності тощо)"³⁴⁵.

У зв'язку з тим, що володільцем джерела підвищеної небезпеки у даному разі є ПАТ "Укртелеком", позов підлягає частковому задоволенню, а стягнення матеріальної та моральної шкоди слід провести саме із ПАТ "Укртелеком", як власника джерела підвищеної небезпеки.

У частині стягнення з Відповідача моральної шкоди (у розмірі 40000 грн) вимоги Позивача було задоволено частково, на підставах ст. ст. 23, 1167 ЦК України та Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. № 4³⁴⁶, якими передбачається, що "у позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди має бути зазначено, у чому полягає ця шкода, якими неправомірними діями чи бездіяльністю її заподіяно позивачеві, з яких міркувань він виходив, визначаючи розмір шкоди, та якими доказами це підтверджено". У даному разі позивачкою не було надано достатньо доказів

³⁴⁵ Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.03.1992 № 6. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92#Text>

³⁴⁶ Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 № 4. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text>

щодо обґрунтування стягнення моральної шкоди саме в розмірі 40 000 гривень, тому в цій частині позовних вимог суд дійшов висновку, що позовні вимоги підлягають частковому задоволенню³⁴⁷.

На нашу думку, часткове задоволення позовних вимог у даному разі було передбачуваним, оскільки позивач не зміг обґрунтувати розмір завданої моральної шкоди, хоча й довів її наявність.

Таким чином, на підставі порівняльно-правового аналізу норм цивільного права України та США, що визначають особливості та умови деліктної відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду, було з'ясовано, що істотною відмінністю деліктної відповідальності за завдану моральну шкоду в Україні та США є те, що правове регулювання відповідних суспільних відносин в Україні базується на принципі "генеральної" моральної шкоди, а в США – на принципі поійменованих видів моральної шкоди (*nominate species of moral harm*). Тому у цивільному праві України поняття "моральна шкода" є єдиним і не диференціюється на види, а у цивільному праві США існує близько тридцяти видів моральної шкоди, причому один поійменований делікт здатний завдавати різні види моральної шкоди.

3.2. Підстави та умови деліктної відповідальності за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт, послуг, у цивільному праві України та США

І цивільне право України, і цивільне право США містить норми, спрямовані на врегулювання відносин, що виникають у разі виникнення шкоди, завданої недоліками товарів, робіт, послуг.

У ЦК України спеціальні норми, що регулюють відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг), розміщені у § 3 Глави 82, який складається всього із чотирьох статей (ст.ст. 1209-1211¹).

³⁴⁷ Рішення Здолбунівського районного суду Рівеньської області від 07.11.2016 р. Справа № № 562/224/16-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62923138#>

Згідно зі ст. 1209 ЦК України «виготовлювач товару, що є нерухомим майном, виконавець робіт (послуг) зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану фізичній або юридичній особі внаслідок конструктивних, технологічних, рецептурних та інших недоліків товару, робіт (послуг), а також недостовірної або недостатньої інформації про них». При цьому встановлюється, що «відшкодування шкоди не залежить від вини виготовлювача товару, що є нерухомим майном, виконавця робіт (послуг), а також від того, чи перебував потерпілий з ними у договірних відносинах". Щодо підстав відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, що є рухомим майном (у тому числі такого, що є складовою частиною іншого рухомого чи нерухомого майна, включаючи електроенергію), то у даній статті лише вказується, що вони «встановлюються законом». Аналогічне формулювання міститься й у ст. 1211¹ ЦК України «Особливості відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товару, що є рухомим майном»³⁴⁸.

ЦК України чітко визначає коло осіб, що зобов'язані відшкодувати шкоду, завдану внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Так, якщо шкода завдана внаслідок недоліків товару, що є нерухомим майном, обов'язок з її відшкодування покладається на виготовлювача товару. При цьому необхідно враховувати, що останній буде відповідати і у разі, коли шкода завдається внаслідок ненадання повної чи достовірної інформації щодо властивостей і правил користування таким товаром. Якщо вказаний товар є рухомим майном (у тому числі таким, що є складовою частиною іншого рухомого чи нерухомого майна, включаючи електроенергію), шкоду має відшкодувати виготовлювач товару або інша особа, визначена відповідно до закону. У разі, коли шкода була завдана внаслідок недоліків робіт (послуг), обов'язок з її відшкодування покладається на їх виконавця (ст. 1210 ЦК України)³⁴⁹.

³⁴⁸ Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

³⁴⁹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

Як бачимо, наведені вище норми мають імперативний характер. При цьому на виготовлювача товару, що є нерухомим майном, виконавця робіт (послуг) покладається обов'язок відшкодувати завдану шкоду незалежно від вини.

Відповідальність без вини, а також незалежність відшкодування шкоди від перебування потерпілого у договірних відносинах з виробником продукції передбачені і ст. 4 Закону України від 19 травня 2011 р. № 3390-VI «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції»³⁵⁰.

Оцінюючи зміст даного нормативно-правового акта в цілому позитивно, необхідно звернути увагу на те, що чинний пункт 3 ч. 1 ст. 9 «Звільнення від відповідальності та зменшення відповідальності виробника за шкоду» («3) продукція була виготовлена чи розповсюджена виробником не в ході провадження ним господарської діяльності») доцільно викласти у такій редакції: «3) продукція була виготовлена чи розповсюджена виробником не в ході провадження ним господарської діяльності та не у зв'язку з провадженням такої діяльності», оскільки продукція може вироблятися не лише під час виконання основних робіт на самому підприємстві, а і поза межами підприємства, без використання основних потужностей виробництва та без належного оформлення відповідної документації.

Що стосується цивільного права США, то правове регулювання відповідальності за недоліки товарів, робіт, послуг у цій країні ґрунтується на трьох теоріях: 1) теорії недбалості (*negligence*); 2) теорії порушення гарантійних зобов'язань (*warranty*); 3) теорії відповідальності без вини (*strict liability*). Перші дві теорії застосовуються для притягнення правопорушника до договірної відповідальності, остання – до деліктної. При цьому споживач, як правило, може сам обирати, на якій теорії будуть ґрунтуватись його вимоги. Хоча у даному разі необхідно враховувати й те, яку із вказаних теорій було обрано певним штатом як основу для захисту відповідних прав.

³⁵⁰ Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції : Закон України від 19 травня 2011 р. № 3390-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3390-17#Text>

У США можливість застосування теорії об'єктивної відповідальності у разі завдання шкоди недоліками дефектних або небезпечних товарів вперше була передбачена у рішенні Верховного суду штату Каліфорнія по справі *Greenman v. Yuba Power Products* у 1963 році і потім знайшла відображення у положеннях § 402А другого видання Зводу деліктного права США в оновленій редакції 1964 року³⁵¹.

Відповідно до вказаної теорії відповідальності постачальник продукції (виробник, дистриб'ютор або продавець) несе відповідальність за шкоду, завдану особі або майну кінцевого споживача або користувача товару в результаті дефекта товару, який зробив його нерозумно небезпечним для споживача. При цьому виробник може нести відповідальність навіть якщо він здійснював належний контроль якості і не допускав недбалості в процесі виробництва нового продукту. Але необхідно взяти до уваги, що зазначена концепція застосовується лише до комерційних постачальників, які здійснюють постачання товарів на регулярній основі. Роздрібний продавець може нести відповідальність, хоча він жодним чином не брав участі у виробництві продукту. Проте відповідальність продавця може бути перенесена на виробника. Також існують певні вимоги до стану товару: він не повинен змінюватись після того, як вибув з-під контролю постачальника; він має використовуватись у звичайний і належний спосіб³⁵².

У США зазвичай продукт вважається недоброякісним, якщо він має будь-який дефект, який робить його небезпечним. Наявність дефекту може бути пов'язана з недоліками виробництва, недоліками розробки або з тим, що споживача не було поінформовано про наявність ризиків, пов'язаних з використанням продукту.

Недоліки виробництва мають місце, коли лише одна одиниця товару, що належить до лінії аналогічних продуктів, була вироблена з недоліками. Недоліки розробки мають місце, коли ціла лінія продукту має однаковий недолік, що робить товар небезпечним. Якщо споживача не було поінформовано про потенційні ризики, пов'язані з використанням товару,

³⁵¹ Бернам У. Правовая система США. Москва : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 713.

³⁵² Там само. С. 713.

останній вважається недоброякісним за умови, що ризик завдання шкоди можна було передбачити і попередження про це споживача могло б істотно зменшити ризик завдання відповідної шкоди.

На останню обставину зверталась, зокрема, увага у рішенні по справі *Jackson v. Coast Point and Lacquer Co.* Апеляційного суду США (по IX федеральному апеляційному округу), де йшлося про обов'язок попередити про можливість спалаху пари епоксидної фарби у закритому приміщенні, оскільки це може зробити таку фарбу нерозумно небезпечною³⁵³.

Варто зазначити, що у деліктному праві США впродовж періоду, який спливає з моменту введення абсолютної відповідальності за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт, послуг (*product liability*), відбулись зміни, і зараз зазначена відповідальність вже не є абсолютною (*absolute liability*), а прояв недбалості з боку споживача кваліфікується як вина потерпілого (*contributorily negligence*), що виключає деліктну відповідальність виробника.

Наявність контрибутивної недбалості потерпілого береться до уваги для того, щоб порівняти вину сторін. Існування такого правила надає можливість відповідачеві довести, що безпосередньою причиною завдання позивачеві шкоди є не дефект продукта, а дія самого позивача. І після з'ясування відповідних обставин вирішується питання про те, чи буде виступати відповідач як суб'єкт відповідальності.

На нашу думку, вказані зміни свідчать про певний вплив на деліктне право США концепції цивільно-правової відповідальності за вину, яка є домінуючою у романо-германській правовій сім'ї.

Що стосується цивільного права України, то зміст поняття дефектної продукції розкривається, зокрема, у ст. 5 Закону України від 19 травня 2011 р. № 3390-VI «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції»³⁵⁴, де, зокрема, визначається, що «продукція є такою, що має

³⁵³ Цит. по: Бернам У. Правовая система США. Москва : Новая юстиция, 2007. 1216 с. С. 714.

³⁵⁴ Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції : Закон України від 19 травня 2011 р. № 3390-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3390-17#Text>

дефект, у разі, коли вона не відповідає рівню безпеки, на яку споживач або користувач має право розраховувати виходячи з усіх обставин, зокрема пов'язаних з розробленням, виробництвом, обігом, транспортуванням, зберіганням, встановленням, технічним обслуговуванням, споживанням, використанням, знищенням (утилізацією, переробкою) цієї продукції, а також наданням застережень та іншої інформації про таку продукцію, у тому числі: 1) представлення продукції споживачеві або користувачеві, включаючи її вигляд, склад, упаковку, маркування та іншу інформацію про продукцію, її споживання, використання та знищення (утилізацію, переробку); 2) використання продукції, яке обґрунтовано можна передбачити; 3) час, коли продукцію було введено в обіг».

Вище вже зазначалось, що шкода може завдаватись і внаслідок недостовірної або недостатньої інформації про товари, роботи (послуги). Тому варто акцентувати увагу на вимогах, що ставляться до зазначеної інформації. Особливо важливим є дотримання вимог щодо інформації про харчові продукти, оскільки вживання неякісної їжі може спричинити не лише захворювання людини, а і її смерть.

Стаття 6 Закону України від 6 грудня 2018 р. «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів» визначає перелік обов'язкової інформації про харчові продукти, яка має надаватись споживачеві. До нього, зокрема, входять: назва харчового продукту; перелік інгредієнтів; будь-які інгредієнти або допоміжні матеріали для переробки, які наведені у додатку № 1 до цього Закону або походять з речовин чи продуктів, наведених у додатку № 1 до цього Закону, які використовуються у виробництві або приготуванні харчового продукту і залишаються присутніми у готовому продукті, навіть у змінній формі; кількість певних інгредієнтів або категорій інгредієнтів у випадках, передбачених цим Законом; кількість харчового продукту в установлених одиницях вимірювання; мінімальний термін придатності або

дата "вжити до"; будь-які особливі умови зберігання та/або умови використання (за потреби) та ін.³⁵⁵

Окрему увагу приділено продуктам, які були вироблені з використанням генетично модифікованих організмів (ГМО). Зокрема встановлюється, що за наявності у харчовому продукті ГМО, якщо їх частка перевищує 0,9 відсотка в будь-якому інгредієнті харчового продукту, що містить, складається або вироблений з генетично модифікованих організмів, маркування харчового продукту повинно включати позначку "з ГМО"³⁵⁶.

На нашу думку, встановлення вимоги щодо наявності такої позначки є дуже важливим, оскільки наслідки вживання таких продуктів для організму людини до цього часу залишаються мало вивченими, і кожний споживач має сам вирішувати: споживати харчові продукти, що містять ГМО, або ні.

Варто зазначити, що положення згадуваного Закону України «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів» спрямовані на реалізацію права споживача на одержання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації (ст. 15 Закону України від 12 травня 1991 року «Про захист прав споживачів»³⁵⁷) та за своєю сутністю в цілому відповідають положенням Регламенту (ЄС) № 1169/2011 Європейського Парламенту і Ради від 25 жовтня 2011 року «Про надання споживачам інформації про харчову продукцію»³⁵⁸, а сам Закон є одним із нормативно-правових актів, прийняття яких було зумовлено потребами гармонізації законодавства України з правовими актами ЄС.

Згідно з ч. 2 ст. 1209 ЦК України виготовлювач товару, що є нерухомим майном, виконавець робіт (послуг) звільняються від відшкодування шкоди, якщо вони доведуть, що шкода виникла внаслідок непереборної сили або порушення потерпілим правил користування або зберігання товару, результатів робіт (послуг).

³⁵⁵ Закон України від 6 грудня 2018 р. № 2639-VIII «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів». URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2639i19#Text>

³⁵⁶ Там само.

³⁵⁷ Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>

³⁵⁸ Про надання споживачам інформації про харчову продукцію : Регламент Європейського Парламенту і Ради № 1169/2011 р. *Офіційний вісник Європейського Союзу*. 2011. L 304. С. 18-63.

Необхідно звернути увагу на те, що в епоху глобалізації суб'єкти цивільного права можуть придбавати товари, замовляти виконання робіт та послуг в різних країнах світу. І, відповідно, не виключається можливість завдання шкоди внаслідок недоліків зазначених товарів, робіт, послуг. Законом України від 23 червня 2005 року «Про Міжнародне приватне право»³⁵⁹ передбачено спеціальні колізійні прив'язки стосовно вимог про відшкодування шкоди у таких випадках.

Згідно зі ст. 50 «Право, що застосовується до відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг)» цього Закону до вимоги про відшкодування шкоди на вибір потерпілого застосовується: 1) право держави, у якій знаходиться місце проживання, місцезнаходження або основне місце діяльності потерпілого; 2) право держави, у якій знаходиться місце проживання або місцезнаходження виготовлювача товару або виконавця роботи (послуги); 3) право держави, в якій потерпілий придбав товар або в якій для нього була виконана робота (надана послуга).

На підставі порівняльно-правового аналізу норм цивільного права України та США, що регулюють відносини з відшкодування шкоди, завданої внаслідок дефекту продукції, можна дійти висновку, що як в Україні, так і в США, з одного боку, встановлено жорсткі вимоги до якості та безпечності продукції, що виробляється виробниками, та встановлена відповідальність виробника продукції без вини, з іншого – чітко визначені випадки, коли деліктна відповідальність виробника може бути зменшена або він взагалі може бути звільнений від відповідальності. Це є свідченням схожості підходів, на яких базується правове регулювання відшкодування шкоди, завданої внаслідок дефекту продукції, в Україні та США.

³⁵⁹ Про міжнародне приватне право : Закон України від 23 червня 2005 р. р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення : 20.03.2021)

ВИСНОВКИ

У результаті проведеного дисертаційного дослідження здійснено теоретичне узагальнення і запропоновано нове вирішення наукового завдання, що полягає в удосконаленні теоретичних основ цивільно-правового регулювання відносин, що виникають внаслідок завдання шкоди, в частині наукових уявлень про особливості підстав та умов деліктної відповідальності у цивільному праві України та США, та формуванні на їх основі пропозицій з удосконалення цивільно-правового регулювання зазначених відносин.

Результатом дослідження стали такі висновки.

1. Незважаючи на відмінність методологічних підходів до визначення поняття цивільно-правової відповідальності в Україні та США, у цивільному праві США деліктна відповідальність є видом цивільно-правової відповідальності, оскільки за своєю сутністю вона є приватноправовою, а не публічно-правовою.

2. Деліктну відповідальність у цивільному праві України та США можна визначити як обов'язок боржника (правопорушника) за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок завдання шкоди (збитків) майновий стан кредитора (потерпілого) та/або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього, виконання якого забезпечується державним примусом.

3. Як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США деліктна відповідальність як новий відносний обов'язок, що покладається на заподіювача шкоди (суб'єкта деліктної відповідальності) у разі порушення ним абсолютного пасивного обов'язку в абсолютних правовідносинах, реалізується у рамках зобов'язань з відшкодування шкоди. Зазначений обов'язок є правовим засобом, за допомогою якого здійснюється поновлення порушеного абсолютного права, а у разі неможливості такого поновлення – відшкодування завданих збитків, компенсація немайнової (моральної) шкоди.

4. Використання у цивільному праві України єдиної доктрини цивільних правопорушень дозволяє здійснювати правове регулювання деліктних

відносин з дотриманням принципу економії правових засобів, на відміну від правового регулювання зазначених відносин в США, де трансформація деліктного права відбувається шляхом встановлення такої ознаки делікту, як караність поведінки заподіювача шкоди, щодо нових випадків завдання (заподіяння) шкоди або скасування такої ознаки щодо деліктів, які застаріли.

5. Як у цивільному праві України, так і у цивільному праві США, виникнення вказаного обов'язку, як і зобов'язання з відшкодування шкоди в цілому, залежить від наявності певних підстав та умов відповідальності, серед яких у цивільному праві України найважливіше місце займає наявність шкоди (оскільки за її відсутності питання про виникнення вказаного зобов'язання навіть не ставиться), а у цивільному праві США крім наявності шкоди необхідна і наявність такої загальної умови, як караність поведінки заподіювача (оскільки за її відсутності, навіть за наявності всіх інших ознак делікта, вчинене правопорушення не визнається деліктом).

6. На відміну від цивільного права України, де йдеться лише про протиправність поведінки правопорушника, у цивільному праві США для оцінки поведінки особи з позицій деліктного права застосовуються дві умови деліктної відповідальності (ознаки делікта): 1) зовнішній прояв вольової поведінки заподіювача шкоди у формі дії та бездіяльності (*willful act of commission or omission; delictum in commissione (delictum in ommissione)*); 2) протиправність та шкодоносність поведінки (*injury, iniuria*).

7. У сучасній вітчизняній цивілістиці існують дві концепції вини: "психологічна" та "поведінкова". При цьому остання домінує. А у деліктному праві США домінує суб'єктивна (психологічна) концепція вини, проте щодо необережної вини застосовується стандарт поведінки розумної людини (*resonable man*).

8. На відміну від цивільного права України, де формами вини є умисел та необережність, яка, своєю чергою, поділяється на просту та грубу, у деліктному праві США вина поділяється на: злий умисел (*malice*); непрямий умисел (*general intent*); безрозсудність (*recklessness*); грубу недбалість (*gross*

negligence); просту недбалість (*ordinary negligence*); незначну недбалість (*slight negligence*). При цьому, на відміну від цивільного права України, де діє презумпція винуватості заподіювача шкоди, у деліктному праві США вина, як правило, не презюмується.

9. Обсяг поняття «шкода» у цивільному праві України є ширшим ніж у цивільному праві США, оскільки у цивільному праві України відповідним поняттям охоплюються «негативні наслідки правопорушення», а у цивільному праві США йде прив'язка до законного інтересу певної особи.

10. Як цивільному праву України, так і цивільному праву США відомі випадки покладення відповідальності за шкоду, фактично завдану однією особою, на іншу особу. При цьому в Україні правове регулювання зазначених відносин здійснюється шляхом закріплення у Главі 82 ЦК України спеціальних норм, а у США – за допомогою застосування кількох доктрин, які у сукупності можна назвати доктринами "недбалості, що презюмується".

11. У цивільному праві США під моральною шкодою розуміється економічно невимірювана шкода, тобто шкода, завдана негрошовим інтересам (нематеріальним благам і немайновим правам) іншої особи. Моральна шкода є юридичною шкодою і завжди пов'язана з правопорушенням. Вона завдається різними пойменованими деліктами, причому один пойменований делікт здатний завдавати різні види моральної шкоди. Для реалізації можливості компенсації моральної шкоди, крім наявності загальних ознак делікта, необхідна і наявність додаткових умов, оскільки кожний пойменований делікт вимагає наявності певних спеціальних умов, відсутність яких унеможливорює застосування відповідних заходів правового захисту.

12. Правове регулювання відповідальності за недоліки товарів, робіт, послуг у США ґрунтується на трьох теоріях: 1) теорії недбалості (*negligence*); 2) теорії порушення гарантійних зобов'язань (*warranty*); 3) теорії відповідальності без вини (*strict liability*). Перші дві теорії застосовуються для притягнення правопорушника до договірної відповідальності, остання – до

деліктної. При цьому споживач, як правило, може сам обирати, на якій теорії будуть ґрунтуватись його вимоги, але у даному разі необхідно враховувати й те, яку із вказаних теорій було обрано певним штатом як основу для захисту відповідних прав.

13. У сучасному цивільному праві США деліктна відповідальність за шкоду, завдану недоліками товарів, робіт, послуг (*product liability*), не є абсолютною відповідальністю (*absolute liability*), а прояв недбалості з боку споживача кваліфікується як вина потерпілого (*contributorily negligence*), що виключає деліктну відповідальність виробника.

14. Зроблено висновок про необхідність вдосконалення цивільно-правового регулювання відносин, що виникають внаслідок завдання шкоди, в Україні. Для цього пропонується Главу 82 ЦК України "Відшкодування шкоди" доповнити положеннями про умови деліктної відповідальності та внести зміни до окремих законів, які містять спеціальні норми про деліктну відповідальність (Додаток 2).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве. *Известия АН СССР. Отделение экономики и права.* 1946. № 6. С. 424–436.
2. Амстердамский С. Разные понятия детерминизма. *Вопросы философии.* 1966. № 7. С. 115–122.
3. Бааджи Н. П. Відшкодування шкоди, завданої неправомірним використанням авторських прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2010. 19 с.
4. Баранова Л. М. Відповідальність за порушення цивільних прав і обов'язків // Цивільне право України : підручн. у 2 ч. : Ч. 1 / Ч. Н. Азімов, М. М. Сібільов, В. І. Борисова та ін.; за ред. Ч. Н. Азімова, С. Н. Приступи, В. М. Ігнатенка. Харків : Право, 2000. С. 330–352.
5. Баранова Л. М., Сиротенко С. Є. Цивільно-правова відповідальність // Цивільне право України : підручн. : у 2 т. : Т. 1 / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2004. С. 268–290.
6. Баринова Е. В. Понятие, виды и формы гражданско-правовой ответственности за нарушение договорного обязательства. *Актуальные проблемы гражданского права* : сборник статей. Выпуск 6. Москва : Статут, 2003. С. 274–310.
7. Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2006. 1080 с.
8. Белякова А.М. Возмещение причиненного вреда. Москва : Изд-во МГУ, 1972. 103 с.
9. Белякова А. М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. Москва : Изд-во МГУ, 1986. 149 с.

10. Білий О. Вина суб'єктів господарювання як умова відповідальності за безпеку продукції. *Юридичний вісник*. 2019. № 3. С. 175-181.
11. Боброва Д. В. Відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки // *Цивільне право України : підручн. у 2 кн. : Кн. 2 / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової*. Київ : Юрінком Інтер, 2002. С. 504-566.
12. Боброва Д.В. Деликтная ответственность и ее роль в охране прав граждан и социалистических организаций // Шевченко Я.Н., Собчак А.А., Луць В.В., Боброва Д.В., Штефан М.И. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. К.: Наукова думка, 1988. С. 148-149.
13. Боброва М. В. Адееспособность и ее влияние на динамику деликтных обязательств : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Кемерово, 2014. 233 с.
14. Борисова Ю. Зобов'язання з відшкодування шкоди як форма реалізації деліктної відповідальності. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2020. № 4 (32). Vol. 1. Р. 254–257.
15. Борисова Ю. Основания и условия деликтной ответственности. *Legea si Viata (Молдова)*. 2018, февраль. С. 7–10.
16. Борисова Ю. Противоправное поведение как условие деликтной ответственности в гражданском праве Украины и США. *Legea si Viata (Молдова)*. 2018, апрель. С. 14–17.
17. Борисова Ю. Є. Причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою як умова деліктної відповідальності. *Інновації, тенденції та проблеми сучасного права : матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конф., м. Тернопіль, 12 квітня 2017 р. Тернопіль : Юридична лінія, 2017. С. 28–30.*
18. Борисова Ю. Є. Види деліктів залежно від ступеня вини у деліктному праві США : матеріали 71-ї наук. конф. профес.-викладацьк. складу економ.-правов. фак-ту ОНУ імені І. І. Мечникова, м. Одеса, 23-25 листоп.

- 2016 р. / відп. ред. О. О. Нігреєва ; ред. кол. : П. П. Білик, Н. Л. Кусик, А. В. Левенець та ін.. Одеса : Астропринт, 2016. С. 66–68.
19. Борисова Ю.Є. Деліктне право США (загальні положення). *П'яті юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 22 травня 2015 р. / відповід. ред. І. С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. Одеса : Астропринт, 2015. С. 16–18.
 20. Борисова Ю. Є. Моральна шкода та умови її компенсації в англо-американському праві. *Вісник ОНУ : Правознавство*. 2017. Том 22. Вип. 1 (30). С. 106–111.
 21. Борисова Ю. Є. Наявність вини як умова деліктної відповідальності в цивільному праві України та США. *Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право»*. 2017. № 6. С. 84–86.
 22. Борисова Ю. Є. Особливості та умови деліктної відповідальності неповнолітніх осіб. *Правова держава*. 2018. № 29. С. 90–93.
 23. Борисова Ю. Є. Підстави виникнення деліктних зобов'язань у цивільному праві України та США. *Вісник ОНУ : Правознавство*. 2019. Том 24. Вип. 1 (34). С. 193–200.
 24. Борисова Ю. Є. Щодо поняття вини у римському приватному та сучасному цивільному праві України. *Сьомі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є. В. Васьковського* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 26 травня 2017 р. / упоряд. і відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова ; економ.-прав. ф-т. Одеса : Астропринт, 2017. С. 54–56.
 25. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. Москва : Изд-во «Статут», 1998. 682 с.
 26. Братусь С. Н. О пределах осуществления гражданских прав. *Правоведение*. 1967. № 3. С. 79–86.
 27. Братусь С.Н. Спорные вопросы теории юридической ответственности. *Советское государство и право*. 1973. № 4. С. 27-35.

28. Быканов Д. Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2018. 269 с.
29. Варул П.А. Методологические проблемы исследования гражданско-правовой ответственности. Таллинн : Ээсти раамат, 1986. 152 с.
30. Витрянский В. В. Новый гражданский кодекс и суд. *Хозяйство и право*. 1997. № 3. С. 75–86.
31. Витрянский В. В. Ответственность за нарушение договорного обязательства // Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : Общие положения. Москва : Изд-во «Статут», 1998. С. 490–632.
32. Волков О.А. Зобов'язання відшкодування шкоди, завданої в стані крайньої необхідності за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. А. Волков; кер. роботи Є. О. Харитонов; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". Одеса, 2009. 20 с.
33. Воронович Б. А., Плетников Ю. К. Категория деятельности в историческом материализме. Москва : Знание, 1975. 64 с.
34. Гоббс Т. Избранные произведения : в 2 т. : Т. 1. Москва : Мысль, 1965. 372 с.
35. Голубинцев В. О., Данцев А. А., Любченко В. С. Философия для технических вузов. Ростов-на-Дону : Изд-во «Феникс», 2003. 640 с.
36. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення: 24.03.2021)
37. Гражданский кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава : пер. с грузинск. И. Мериджанашвил, И. Чиковани. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2002. 750 с.
38. Гражданский кодекс Республики Беларусь / науч. ред. В. Ф. Чигирь : пер. с беларусск. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2003. 1059 с.

39. Гражданский кодекс Республики Казахстан / науч. ред. Н. Э. Лившиц. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2002. 1029 с.
40. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая и третья. Официальный текст. Москва : ТК Велби, 2006. 448 с.
41. Гражданский кодекс УССР, введен в действие с 01.02.1922 г. : официальный текст с изменениями на 1 июня 1954 года. Москва : Госюризд., 1954. 143 с.
42. Гражданское и торговое право зарубежных государств : учебн. в 2 т. : Т. 2 / отв. ред. Е. А. Васильев, А. С. Комаров. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Международные отношения, 2008. 640 с.
43. Гражданское право : учебник в 2 т. : Т. 1 / под ред. М. М. Агаркова, Д. М. Генкина. Москва : Юриздат., 1944. 419 с.
44. Гражданское право : учебник в 2 ч. : Ч. 2. / отв. ред. Миколенко Я. Ф., Орловский П. Е., Перетерский И. С. Москва : Юриздат, 1938. 488 с.
45. Гражданское право : учебник в 4 т. : Т. 1. Общая часть. / отв. ред. Е. А. Суханов. Москва : Волтерс Клувер, 2006. 720 с.
46. Гражданское общество: истоки и современность / Науч. ред. проф. И.И. Кальной, доц. И.Н. Лопушанский. 2-е изд., доп. – СПб: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – 296.
47. Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: Ввод. Закон к Гражд. Уложению / науч. редак. А. Л. Маковский и др. : пер. с немецк. Москва : Волтерс Клувер, 2004. 816 с.
48. Гревцов Ю.И. Правовые отношения и осуществление права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1987. 128 с.
49. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Москва : Статут, 2000. 411 с.
50. Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція : монографія / за ред. Є. О. Харитонов. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с.

51. Гринько С. Д. (Русу) Вітчизняна концепція деліктних зобов'язань. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1 (41). С. 287–294.
52. Гринько С. Д. Рецепція деліктних зобов'язань римського приватного права в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2013. 360 с.
53. Губаева А. К. Теория и практика национального деликтного права в ракурсе европейской цивилистики. Итоги международного форума. *Вестник Санкт-Петербургского университета*. Серия 14. 2013. Вып. 1. С. 92–106.
54. Голубева Н. Ю. Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду: на матеріалах судової практики (коментар до ст. 1166 ЦК України). *Київський районний суд міста Одеси* : веб-сайт. URL: <https://kievskisud.od.ua/press-department/all-news/4419-zagalni-pidstavi-vidpovidalnosti-za-zavdanu-majnovu-shkodu-na-materialakh-sudovoji-praktiki-komentar-do-st-1166-tsk-ukrajini> (дата звернення: 21.01.2021)
55. Дженкс Э. Английское право : источники права, судоустройство, уголовное право, гражданское право : пер. с англ. Москва : Юриздат. 1947. 378 с.
56. Дигесты Юстиниана: пер. с лат. ; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Москва : Статут, 2004. 614 с.
57. Донська Л. Д. Причинний зв'язок у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2006. 20 с.
58. Дубровин В. В., Волеводз А. Г. Правовое регулирование возмещения вреда, причиненного преступлением, по законодательству США. *Юридический мир*. 2010. № 4. С. 35–41.
59. Евтеев В. С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2005. 184 с.
60. Егоров Н. Д. Гражданско-правовая ответственность // Гражданское право : учебн. в 2 ч. : Ч. 1 / под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. Санкт-Петербург : Изд-во ТЕИС, 1996. С. 479–505.

61. Єрмоєнко Г. В. Відповідальність у цивільному праві // Цивільне право України : академічний курс : підручн. у 2 т. : Т. 1. Загальна частина / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. С. 93–127.
62. Жорнокуй В. Вина юридичної особи: сучасний стан учення: *Підприємництво, держава і право*. 2020. № 1. С. 160-164.
63. Забара І. М. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2002. 195 с.
64. Зобов'язальне право України : підручн. / за ред. Є. О. Харитонova, Н. Ю. Голубевої. Київ : Істина, 2011. 848 с.
65. Иоффе О. С. Обязательственное право. Москва : Юрид. лит., 1975. 880 с.
66. Иоффе О. С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Ленинград : Издательство ЛГУ, 1955. 308 с.
67. Іваненко О. В. Сутність юридичної відповідальності та роль правоохоронних органів у її забезпеченні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2007. 20 с.
68. Казьмин П. Ф. Общие проблемы права в условиях научно-технического прогресса. Москва : Юрид. лит, 1986. 192 с.
69. Канзафарова И. С. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Отдельные институты : учеб. пособие. Харьков : ООО «Одиссей», 2003. 352 с.
70. Канзафарова І. С. Відповідальність за порушення законних інтересів як самостійних об'єктів правової охорони. *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»* : збірник. Київ, 2005. Вип. 28. С. 378–381.
71. Канзафарова І. С. Категорія шкоди (збитків) у цивільному праві. *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»* : збірник. Київ, 2003. Вип. 19. С. 320–323.

72. Канзафарова І. С. Неправомірна поведінка як умова цивільно-правової відповідальності. *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»* : збірник. Київ, 2004. Вип. 23. С. 227–231.
73. Канзафарова І. С. Санкція і відповідальність у цивільному праві (проблема співвідношення). *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»* : збірник. Київ, 2003. Вип. 22. С. 257–260.
74. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2007, 453 с.
75. Канзафарова І. С. Юридична конструкція субсидіарної відповідальності: окремі критичні зауваження. *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»* : збірник. Київ, 2006. Вип. 31. С. 215–218.
76. Кархалев Д. Н. Гражданско-правовые меры защиты и меры ответственности. Уфа : РИО БашГУ, 2004. 148 с.
77. Кацюба К., Конюхова М. Форс-мажор як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 4–10.
78. Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2008. 40 с.
79. Козинець А. О. Цивільна відповідальність у сфері інформаційних відносин: поняття, правові засади, особливості. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 6. С. 104–106.
80. Кожевников В. В. Современное английское общее право: новое прочтение. *Вестник Омского университета. Серия «Право»*. 2015. № 4 (45). С. 53–64.
81. Коломоєць Т. До питання співвідношення державно-правового примусу і суміжних понять. *Право України*. 2005. № 1. С. 91–94.
82. Комаров А. С. Ответственность в коммерческом обороте. Москва : Юрид. лит., 1991. 208 с.

83. Комаров О. Д. Фактична помилка у розвитку причинного зв'язку. *Проблеми законності*. 2015. № 128. С. 74–80.
84. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 20.02.2021)
85. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
86. Корнеева О. В. Теоретические проблемы соотношения деликтной ответственности и ее страхования в аспекте возмещения вреда, причиненного в результате ДТП. *Мировой судья*. 2011. № 1. С. 12–14.
87. Корнеева О.В. Соотношение деликтной ответственности, страхования и страхового возмещения при компенсации вреда, причиненного жизни или здоровью. *Юридическая наука*. 2011. № 2. С. 33-36.
88. Котюк В. О. Теорія права : курс лекцій : навч. посіб. Київ : Вентурі, 1996. 208 с.
89. Кофман В. И. Причинная связь как основание ответственности по советскому гражданскому праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 1961. 21 с.
90. Кофман В. И. Граница юридически значимого причинения. *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. Ленинград, 1960. № 3. С. 45–58.
91. Кочина О. С. Вина як умова виникнення зобов'язання з відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням авторських та суміжних прав. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 6. С. 107-109.
92. Красавчиков О. А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве. *Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав : сборник ученых трудов*. Свердловск, 1973. С. 5–16.

93. Крижановська В. А. Адміністративна відповідальність в адміністративному праві України : сучасне розуміння, нові підходи : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2016. 258 с.
94. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.03.2021)
95. Кузьмич О. Я. Правові положення щодо участі третіх осіб у зобов'язаннях із відшкодування шкоди, яка заподіяна малолітніми особами. *Правові новели*. 2017. № 3. С. 65–69.
96. Левандовські К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2012. 199 с.
97. Левандовські К.М. Правове регулювання субсидіарної відповідальності фізичних та юридичних осіб в Україні та Німеччині (порівняльно-правовий аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2012. 19 с. С. 9.
98. Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2002. 288 с.
99. Лесько Ю. В. Особливості вини у зобов'язаннях із відшкодування шкоди, завданої внаслідок взаємодії транспортних засобів. *Університетські наукові записки*. 2016. № 58. С. 97-111.
100. Логвінова М. В. Цивільна та сімейно-правова відповідальність батьків за правопорушення, вчинювані неповнолітніми: автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2006. 22 с.
101. Луць В. В. Контракти у підприємницькій діяльності : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2001. 556 с.
102. Малейн Н. С. Закон, ответственность и злоупотребление правом. *Советское государство и право*. 1981. № 11. С. 28–35.
103. Малейн Н. С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. Москва : Наука, 1968. 207 с.

104. Малинин В. Б., Парфенов А. Ф. Объективная сторона преступления : монография. Санкт-Петербург : Изд-во юрид. ин-та, 2004. 301 с.
105. Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве. Москва : Юристъ, 2005. 250 с.
106. Малько А. В., Субочев В. В. Законные интересы как правовая категория. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс» 2004. 259 с.
107. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве. Киев : Изд-во Киев. ун-та, 1955. 306 с.
108. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности. Москва : Юрид. лит., 1970. 312 с.
109. Матвеев Ю. Г. Англо-американское деликтное право. Москва : Юрид. лит., 1973. 174 с.
110. Микитин В. І. Підстави виникнення договірної та деліктної цивільно-правової відповідальності: деякі теоретичні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С.99-102.
111. Мироненко І. Зловживання суб'єктивним правом власності. *Підприємництво, господарство і право*. 2004. № 10. С. 40–43.
112. Москалец А. П. О реформе деликтного права в США. *Государство и право*. 2009. № 8. С. 72–77.
113. Нємцева А. О. Теоретико-правовий аналіз відповідальності без вини у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, 2016. 21 с.
114. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательстве. Москва : Госюриздат, 1950. 416 с.
115. Осакве К. Моральный вред в англо-американском праве: понятие, классификация и компенсация. *Ежегодник сравнительного права*. 2011 / под ред. Д. В. Дождева. Сборник. Москва : Статут, 2011. С. 133–186.
116. Орач Є.М. Основи римського приваного права: навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2000. 272 с.

117. Отрадна О. О. Деліктна відповідальність: поняття, сутність та співвідношення із деліктним зобов'язанням. *Університетські наукові записки*. 2013 № 3. (47). С. 152-158.
118. Отрадна О. Компенсація моральної шкоди, заподіяної порушенням цивільно-правового договору. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2 (40). С. 8–23.
119. Отрадна О. Поняття та функції деліктних зобов'язань у праві США. *Юридична Україна*. 2010. № 5. С. 53–56.
120. Отрадна О. О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 240 с.
121. Отрадна О. Деліктні зобов'язання в цивільному праві Франції. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2011. Вип. 86. С. 20-22.
122. Отрадна О. О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2014. 328 с.
123. Отрадна О. О. Механізм цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014. 300 с.
124. Палиук В. П. Возмещение морального (неимущественного) вреда : монографія. Одеса : ОГЮА, 2000. 272 с.
125. Палиук В. П. Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2000. 18 с.
126. Панов М. І. Об'єктивна сторона злочину. Кримінальне право України : Загальна частина : підручн. / за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 115–145.
127. Парасюк В. М. Теоретичне обґрунтування сутності підстави цивільно-правової відповідальності. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2020. № 1. С. 45–49.

128. Пендяга Г. Л. Відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки: автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2008. 15 с.
129. Петрова Е. А. Система источников современного американского права (теоретический и сравнительно-правовой аспекты) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Санкт-Петербург, 2004. 205 с.
130. Піддубна В. Ф. Умови деліктної відповідальності в порівняльно-правовому аспекті. *Актуальні проблеми приватного права* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. В. П. Маслова, Харків, 27 лют. 2015 р. Харків, 2015. С. 158–163.
131. Плахіна І. В. Зобов'язання із заподіяння шкоди в праві ФРН, Франції, Англії та США. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 4 (21). URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_4_17/ (дата звернення: 25.01.2021)
132. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Москва : Статут, 1998. 353 с.
133. Постанова Верховного Суду України від 04.04.2006 р. Справа № 43/543. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_543700-06#Text (дата звернення: 28.01.2021)
134. Постанова Вищого господарського суду України від 27.10.05 р. Справа № 24/64. URL: http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_1081938.html (дата звернення: 30.01.2021)
135. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 08.08.2018 р. Справа № 761/1604/13-ц URL : <https://opendatabot.ua/court/75894305-6e9c81edd9740c2095fa787929158bdc> (дата звернення : 10.03.2021)
136. Правовая система США. 3-й выпуск. М. : Новая юстиция, 2007. 1216 с.
137. Правові позиції Верховного Суду України «Про питання наявності між сторонами деліктних зобов'язань та цивільно-правової відповідальності за заподіяну шкоду, завдану неможливістю повернути арештований товар після знаття арешту». *Право України*. 2019. № 6. С. 205–207.

138. Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2005. 209 с.
139. Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб : Монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 432 с.
140. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 р. №3792-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text> (дата звернення: 04.02.2021)
141. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (дата звернення : 20.03.2021)
142. Про деякі питання застосування судами законодавства при вирішенні спорів про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки : Постанова Вищого спеціалізованого суду України від 01.03.2013 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004740-13#Text> (дата звернення: 20.03.2021)
143. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди : Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 01.04.1994 № 02-5/215. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_215800-94#Text (дата звернення: 05.02.2021)
144. Продаєвич І. С. Припинення зобов'язання неможливістю його виконання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2009. 19 с.
145. Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів : Закон України від 06.12.2018 р. № 2639-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2639-19#Text> (дата звернення: 11.03.2021)
146. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні : Закон України від 16.06.1999 р. № 996-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text> (дата звернення: 16.02.2021)

147. Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції : Закон України від 19.05.2011 р. № 3390-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3390-17#Text> (дата звернення: 22.02.2021)
148. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text> (дата звернення: 02.03.2021)
149. Про надання споживачам інформації про харчову продукцію : Регламент Європейського Парламенту і Ради № 1169/2011 р. *Офіційний вісник Європейського Союзу*. 2011. L 304. С. 18–63.
150. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.03.1992 № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92#Text> (дата звернення: 13.02.2021)
151. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 № 4. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text> (дата звернення: 06.03.2021)
152. Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 № 1. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02#Text> (дата звернення: 15.02.2021)
153. Резніченко С. В., Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: теорія і практика : монографія. Одеса : ОДУВС, 2009. 188 с.
154. Ременяк С. Я. Відшкодування шкоди, завданої малолітніми особами, за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса : ОНЮА, 2007. 20 с.
155. Римское частное право : учебн. / под ред. И. Б Новицкого, И. С. Перетерского. Москва : Новый Юрист, 1998. 512 с.

156. Рішення Здолбунівського районного суду Рівеньської області від 07.11.2016 р. Справа № 562/224/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62923138#> (дата звернення 19.03.2021)
157. Рішення Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 22 вересн. 2014 р. Справа № 335/6798/14-ц 2/335/1689/2014. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40651539> (дата звернення: 17.01.2021)
158. Рішення Апеляційного суду міста Києва від 17.12.2015 р. Справа № 761/1604/13-ц. URL : <https://opendatabot.ua/court/54761804-cfea342261e51a147f9e3a0290f8200d> (дата звернення : 10.03.2021)
159. Рішення Каховського міськрайонного суду Херсонської області від 30.10.2018. Справа № 658/4390/17. URL: <https://opendatabot.ua/court/77902047-00452764f509c0bb86ca2e270309f147> (дата звернення : 12.03.2021)
160. Рождественский Н. Римское гражданское право : изложенное по Маккельдею : в 2 т. : Т. 2 Особенная часть. Санкт-Петербургъ: Типографія Карла Крайя, 1830. 528 с.
161. Романинець М. Р. Генеза ідеї відповідальності в праві: філософсько-правовий вимір : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Львів, 2012. 18 с.
162. Румянцев М. Б. Безвиновная ответственность – один из векторов развития деликтного права в России и США. *Современное право*. 2011. № 11. С. 46–49.
163. Румянцев М. Б. Правовое регулирование отношений из причинения вреда источником повышенной опасности в РФ и США: автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2013. 25 с.
164. Румянцев М. Б. Роль судебного прецедента, доктрины и законодательства в формировании критериев оценки деятельности в качестве «повышенной опасной» в США: история и современность. *Адвокат*. 2013. № 11. С. 46–54.

165. Румянцев М. Б. Строгая ответственность за вред, причиненный повышенной опасной деятельностью, в доктрине и правоприменительной практике США. *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки»*. 2013. № 3. С. 191–203.
166. Рясенцев В. А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав. *Советская юстиция*. 1962. № 9. С. 8–9.
167. Саградян М. Цивільна дієздатність фізичної особи в Україні та зарубіжних країнах. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 4. С. 69–73.
168. Самощенко И. С. Понятие правонарушения по советскому законодательству. Москва : Госюриздат, 1963. 286 с.
169. Січевлюк В. А. Еволюція категорії «правова суб'єктність» (теоретико-прикладні засади) : монографія. Київ : «Юридична думка», 2020. 462 с.
170. Січевлюк В. А. Категоріально-понятійне пізнання теорією права змінної природи явища правової суб'єктності. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 3. С. 40–46.
171. Скакун О.Ф., Подберезский Н.К. Теория права и государства : учебн. Харьков, 1997. 500 с.
172. Соколовська Ю. В. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності у корпоративних відносинах. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Івано-Франківськ, 2019. 260 с.
173. Соловьева С. В. Основные институты обязательственного права правовой системы США : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2007. 225 с.
174. Соловьева С.В. Основные институты обязательственного права правовой системы США : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2008. 24 с.
175. Сорока О. О. Особливості зобов'язань із відшкодування шкоди за законодавством України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2015. Вип. 3-2. Т. 1. С. 54–56.

176. Старікова Н. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 63–67.
177. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ : 2006, 20 с.
178. Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1973. 455 с.
179. Текутьев Д. И. Правовой механизм повышения эффективности деятельности членов органов управления хозяйственных обществ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2015. 219 с.
180. Тимошенко Д. В. Зміст та значення понять «причина», «умова» і «випадковість» для дослідження причинно-наслідкового зв'язку в трудовому праві. *Проблеми законності* : зб. наук. праць. Харків, 2015. Вип. 128. С. 137–144.
181. Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений М. : Юрид. лит. 1980. 176 с.
182. Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления. Москва : Юрид. лит., 1957. 353 с.
183. Трощенко І.О. Аналіз правозастосовної практики Закону України «Про міжнародне приватне право» в частині колізійного регулювання недоговірних зобов'язань. *Правові системи*. 2018. № 3. С. 424-435.
184. Туршук Л. Д. Современные проблемы гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный повреждением здоровья или смертью гражданина. *Вестник Санкт-Петербургского университета*. Сер. 14. 2011. Вып. 4. С. 18–32.
185. Уголовное право. Общая часть. Москва : Юриздат Мин-ва юстиции СССР, 1948. 415 с.
186. Фасій Б. В., Байталюк Д. Р. Автопілотні транспортні засоби: питання цивільної відповідальності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 3. С. 82–84.

187. Фаткуллин Ф. Н. Проблемы теории государства и права. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1987. 335 с.
188. Французский гражданский кодекс / науч. редак. Д. Г. Лаврова : пер. с франц. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2004. 1101 с.
189. Халин Р. В. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный вследствие недостатков товаров, работ и услуг по праву России, Англии и США: сравнительно-правовое исследование : автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. 26 с.
190. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974. 351 с.
191. Церковна О. В. Умисел потерпілого як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності. Університетські наукові записки. 2010. № 4 (36). С. 63–68.
192. Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / за заг. ред. Є. О. Харитонова, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової. Одеса : Фенікс, 2010. 700 с.
193. Цивільне право України : підручн. : у 2 кн. : Кн. 2 / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 640 с.
194. Цивільне право України : підручн. : у 2 т. : Т. 1 / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; за заг. ред. В.І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 480 с.
195. Цивільне право України : підручн. : у 2 т. : Т. 1 / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 480 с.
196. Цивільне право України : підручн. : у 2 т. : Т. 2 / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 552 с.

197. Цивільне право України: підручн. 2-е вид., перероб. і доп. : у 2 ч. : Ч. 2. Особлива / за ред. проф. Р. Б. Шишки (кер. авт. кол.). Київ : Видавництво Ліра-К, 2018. 996 с.
198. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021)
199. Цивільний кодекс Української РСР : Закон УРСР від 18.06.1963 р. №1540-VI (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text> (дата звернення: 16.01.2021)
200. Цивільний кодекс Української РСР від 16.12.1922 р. : Закон УРСР від 16.12.1922 р. № 55 (втратив чинність). URL: https://yurist-online.org/laws/codes/ex/civilnyi_kodeks_usrr_1922.pdf (дата звернення: 16.01.2021)
201. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 20.02.2021)
202. Цивільний кодекс Української РСР: Офіц. текст із змінами та доп. за станом на 1 квітня 1988 р. Київ : Політвидав України, 1988. 269 с.
203. Чорна Ж. Л. Відповідальність за шкоду, завдану неповнолітніми, у цивільному праві України. *Університетські наукові записки*. 2015. № 55. С. 51–58.
204. Чорна Ж. Л. Особливості цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану неповнолітніми. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2004. № 3. С. 98–103.
205. Шаргородский М. Д. Некоторые вопросы причинной связи в теории права. *Советское государство и право*. 1956. № 7. С. 38–51.
206. Шевченко Я.Н. Понятие и механизм гражданско-правовой ответственности. *Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций*;

- Отв. ред.: Собчак А.А., Шевченко Я.Н. К.: Наукова думка, 1988. С. 6-58. С. 27-35.
207. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. Санкт-Петербург : Изд-е Бр. Башмаковых, 1907. 815 с.
208. Шимон С. Немайна (моральна) шкода юридичної особи: поняття і компенсація. *Підприємництво, господарство і право*. 2001. №1. С. 36–37.
209. Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ., 1998. 17 с.
210. Шимон С. І. Відшкодування моральної шкоди // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галянтича. Київ : Юрінком Інтер, 2013. С. 11–25.
211. Шишка Р. Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії. Серія «Право»*. 2013. Вип. 2. С. 206–216.
212. Шумилов В. М. Деликтное право США. *США: экономика, политика, идеология*. 2003. № 4. С. 117–126.
213. Шумилов В.М. Правовая система США: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Междунар. отношения, 2006. 408 с.
214. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд., испр. и доп. Москва : Волтерс Клувер, 2004. 320 с.
215. Юриста О. Динаміка правоохоронних відносин. *Право України*. 2001. № 2. С. 31–34.
216. Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. М.: Статут, 2006. 240 с.
217. Яценко Т. С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. Москва : Статут, 2003. 157 с.
218. The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III) : European Union.

<https://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/portrait.pdf>
/ (Access date: 22.01.2021).

219. Abraham Kenneth S. *The Forms and Functions of Tort Law*. 3-ed. New York : Foundation press, 2007. P. 1.
220. Abraham K.S. *The Liability Century: Insurance and Tort Law from the Progressive Era to 9/11*. Harward: University Press. 2008. P. 171-180.
221. Benabet A. *Droit civil. Les obligations*. 8 éd. P., 2001. P. 263.
222. *Dependent Intervening Cause*. Stephen G. Rodriguez & Partners: Los Angeles Criminal Defens Firm : веб-сайт. URL: <https://www.lacriminaldefenseattorney.com/legal-dictionary/d/dependent-intervening-cause/> (Access date: 22.01.2021).
223. Fischer L., Schimmel D., Kelly C. *Teachers and the Law*. Ed. White Plains. NY, Addison Wesley Longman, Inc. 5th edition, 1999.
224. Merrill T.W., Smith H.E. *The property/contract interface*. Columbia Law Rev. N.Y., 2001. Vol. 101, № 4. P. 773-852.
225. Nezar A. Reconciling punitive damages with tort law's normative framework. *Yale Law Journal*. Yale, 2011. Vol. 121, № 3. P. 678-723.
226. Organized Crime Control Act. *Public Law* № 91-452, § 901, 84 Stat. 922.
227. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. VI. Munich, 2009. URL : https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/EUROPEAN_PRIVATE_LAW/EN_EPL_20100107_Principles__definitions_and_model_rules_of_European_private_law_-_Draft_Common_Frame_of_Reference__DCFR_.pdf (Access date: 13.03.2021)
228. Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act. *Public Law* № 91-452, § 901, 84 Stat. 922.

229. Reid E. Liability for dangerous activities: a comparative analysis. *Intern. a. Comparative Law quart.* L., 1999. Vol. 48. Pt. 4. P. 731-756.
230. Trickett R.D. Punitive damages: The controversy continues. *Oregon Law Rev. Oregon*, 2011. Vol. 89, № 4. P. 1475-1500.
231. *Traite des obligations*.t. V. P., 2004. p. 530.
232. Restatement (2nd) Torts. The American Law Institute, 1977. URL: <https://yalelawtechdotorg.files.wordpress.com/2013/10/info-privacy-handout.pdf> (Access date: 14.01.2021).
233. Restatement of the Law, Second, Torts: The American Law Institute. URL: https://cyber.harvard.edu/privacy/Privacy_R2d_Torts_.htm (Access date: 09.01.2021).
234. The Civil Code of the State of California. URL: <https://law.justia.com/codes/california/2017/code-civ/> (Access date: 13.03.2021)

ДОДАТОК 1

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у фахових (у тому числі міжнародних) виданнях:

1. Борисова Ю. Є. Моральна шкода та умови її компенсації в англо-американському праві. *Вісник ОНУ: Правознавство*. 2017. Том 22, вип. 1 (30). С. 106-111.
2. Борисова Ю. Є. Наявність вини як умова деліктної відповідальності в цивільному праві України та США. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 6. С. 84-86. (електронне фахове видання) URL: http://par-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/6_2017.pdf
3. Борисова Ю. Є. Особливості та умови деліктної відповідальності неповнолітніх осіб. *Правова держава*. 2018. № 29. С. 90-93.
4. Борисова Ю. Основания и условия деликтной ответственности. *Legea si Viata* (Молдова). 2018, февраль. С. 7-10.
5. Борисова Ю. Противоправное поведение как условие деликтной ответственности в гражданском праве Украины и США. *Legea si Viata* (Молдова). 2018, апрель. С. 14-17.
6. Борисова Ю. Є. Підстави виникнення деліктних зобов'язань у цивільному праві України та США. *Вісник ОНУ: Правознавство*. 2019. Том 24, вип. 1 (34). С. 193-200.
7. Борисова Ю. Зобов'язання з відшкодування шкоди як форма реалізації деліктної відповідальності. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2020. № 4 (32). Vol. 1. P. 254-257.

**Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації
та додатково відображають її наукові результати:**

8. Борисова Ю. Є. Деліктне право США (загальні положення). *П'яті юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Одеса, 22 травня 2015 р.) / відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова. Одеса : Астропринт, 2015. С. 16-18.
9. Борисова Ю. Є. Види деліктів залежно від ступеня вини у деліктному праві США. Матеріали 71-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І.І. Мечникова (23-25 листоп. 2016 р., м. Одеса) / відп. ред. О.О. Нігреєва ; ред. кол. : П.П. Білик, Н.Л. Кусик, А.В. Левенець [та ін.]. Одеса : Астропринт, 2016. С. 66-68.
10. Борисова Ю. Є. Причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою як умова деліктної відповідальності. *Інновації, тенденції та проблеми сучасного права* : матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції (м. Тернопіль, 12 квітня 2017 р.). Тернопіль : Юридична лінія, 2017. С. 28-30.
11. Борисова Ю. Є. Щодо поняття вини у римському приватному та сучасному цивільному праві України. *Сьомі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Одеса, 26 травня 2017 р.) / упоряд. і відповід. ред. І.С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечникова ; економ.-прав. ф-т. Одеса : Астропринт, 2017. С. 54-56.

ДОДАТОК 2

**Пропозиції щодо внесення змін до Глави 82
Цивільного кодексу України «Відшкодування шкоди»**

Статтю 1166 ЦК України викласти у такій редакції:

Стаття 1166. Загальні підстави відповідальності за завдану шкоду

1. Шкода, завдана особистості або майну фізичної особи, а також шкода, завдана майну юридичної особи, відшкодовується у повному обсязі особою, що її завдала.
2. Законом може бути покладено обов'язок відшкодування шкоди на особу, що не є завдавачем шкоди.
3. Законом або договором може бути встановлено обов'язок завдавача шкоди сплатити потерпілому компенсацію понад відшкодування шкоди.
4. Шкода, завдана правомірними діями, підлягає відшкодуванню у випадках, встановлених законом.
5. Особа, що завдала шкоду, звільняється від обов'язку її відшкодування, якщо доведе, що шкоди завдано не з її вини.
6. Шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи внаслідок непереборної сили, відшкодовується у випадках, встановлених законом.
7. У відшкодуванні шкоди може бути відмовлено, якщо шкода завдана на прохання або зі згоди потерпілого, а дії завдавача шкоди не порушують моральних засад суспільства.

Частину 2 статті 1167 ЦК України «Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду» доповнити пунктом 3 такого змісту:

«3) якщо шкоди завдано розповсюдженням відомостей, що не відповідають дійсності і принижують честь, гідність або ділову репутацію фізичної особи».

Чинний пункт 3 вважати пунктом 4.

**Пропозиції щодо внесення змін до
Закону України «Про відповідальність за шкоду,
завдану внаслідок дефекту в продукції»**

Чинний пункт 3 частини першої статті 9 «Звільнення від відповідальності та зменшення відповідальності виробника за шкоду» («3) продукція була виготовлена чи розповсюджена виробником не в ході провадження ним господарської діяльності»)

викласти у такій редакції:

«3) продукція була виготовлена чи розповсюджена виробником не в ході провадження ним господарської діяльності та не у зв'язку з провадженням такої діяльності».

ДОДАТОК 3



У К Р А Ї Н А
Малиновський районний суд міста Одеси

65033, м. Одеса, вул. Василя Стуса, 1а, тел. (048) 753-12-65, факс (048) 728-51-06
E-mail: inbox@ml.od.court.gov.ua, web: <https://ml.od.court.gov.ua/sud1519/>,
код ЄДРПОУ 05383419

ДОВІДКА

**про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Борисової Ю.Є., виконаного за темою «Підстави та умови ділектної
відповідальності у цивільному праві України та США
(порівняльно-правовий аналіз)», на здобуття наукового ступеня кандидата
юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і
цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право**

Цією довідкою засвідчується, що результати наукового дослідження Борисової Ю.Є. використані у практичній діяльності при розгляді цивільних справ у Малиновському районному суді м. Одеси.

Висновки та пропозиції Борисової Ю.Є. стосовно підстав та умов деліктної відповідальності обговорювалися на нарадах, де підкреслювалося їх теоретичне та практичне значення у діяльності суддів при розгляді відповідних категорій справ.

Результати дисертаційного дослідження Борисової Ю.Є. є актуальними та мають важливе практичне значення для вдосконалення судової практики при розгляді справ відповідної категорії.

**Голова Малиновського
районного суду м. Одеси,
кандидат юридичних наук, доцент**



Л.Г.Лічман