

## **ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ КОМПЕНСАЦІЇ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ**

Категорія «правовий засіб» є надзвичайно багатоаспектною й стосується, перш за все, загальнотеоретичних правових досліджень.

Правові засоби - це категорія, яка безпосередньо стикається з найважливішими проблемами сучасного правознавства, зростаюча пильна увага до якої бере витoki з середини 60-х років ХХ ст. у зв'язку із концентрованим вивченням та дослідженням динаміки різних явищ правової дійсності, їх взаємозв'язку і ролі у вирішенні економіко-правових проблем суспільства [1; 134].

Історично поняття «правові засоби» було сформовано у радянській правовій науці одночасно з розробкою понять механізмів правового регулювання та соціальної дії права, за допомогою яких було розкрито єдність та глибинний зв'язок між різними правовими явищами, за їх допомогою отримували обрис різноманітні фрагменти правової дійсності - юридичні норми, права та обов'язки, акти правотворчості та застосування тощо, якщо вони розглядалися з функціональної, активно-дієвої сторони, а також одночасно при дослідженні проблеми системи права [2; 12-13]. До проблеми поняття «правові засоби» також вдавалися при визначенні ефективності того чи іншого інструментарію, юридичної техніки законодавчої та правозастосовної. При цьому також вирішальну роль відігравали юридичні конструкції, нормативні побудови та інші, тобто ті ж правові засоби [3; 121].

Вважається, що перше наукове визначення категорії «правові засоби» було запропоновано Б. Пугінським, згідно з яким правові засоби - це поєднання (комбінації) юридично значущих дій, що здійснюються суб'єктами на свій розсуд у встановлених межах з метою досягнення цілей (інтересів), що не суперечать законодавству та інтересам суспільства [4; 87].

Згодом була висловлена позиція О. Малька, який зазначив, що правові засоби (норми і принципи права, правозастосувальні акти, до-

говори, юридичні факти, суб'єктивні права, юридичні обов'язки, заборони, пільги, заходи заохочення, заходи покарання, акти реалізації прав і обов'язків тощо) - це правові явища, що знаходять своє відображення не тільки в інструментах (установленнях), а й у діяннях (технологіях), за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей [5; 7].

М.М.Сібільовим було вказано на такі загальні істотні ознаки правових засобів. По-перше, вони мають правову природу, оскільки базуються на праві та за загальним правилом закріплюються в законодавстві. По-друге, за своїм змістом правові засоби є складними явищами, оскільки, з одного боку, з урахуванням їх субстанціональних характеристик вони виступають як відповідні інструменти, а з іншого - одночасно охоплюють і певні діяння суб'єктів, спрямовані на активне використання ними зазначених інструментів з метою досягнення відповідних цілей. По-третє, правові засоби в обох своїх складових (інструментальній та дійовій) не становлять якихось особливих явищ правової дійсності, невідомих і принципово відмінних від тих, які вже зафіксовано в існуючому понятійному апараті. По-четверте, правові засоби втілюють в собі регулятивну силу права, забезпечують зв'язок ідеального (мета) і реального (результат) та перехід належного (мета) в суще (результат). Відповідно до цього правові засоби виконують дві функції, а саме: забезпечуючу - через втілену в них регулятивну силу права повинні забезпечувати суб'єкту, що їх використовує, досягнення відповідного результату (інтересу) та інформативну - здатність «інформувати» про стан речей у сфері правового регулювання суспільних відносин [1; 141-142].

На галузевому правовому рівні, в тому числі цивільно-правовому, так би мовити, у «вузькому» значенні, категорія «правовий засіб» отримує власне прагматичне, інструментальне значення, пов'язане із конкретно поставленими цілями правового регулювання у визначеній сфері правовідносин. Відповідно, на цьому рівні доречно вести мову про формулювання та постановку практичних, утилітарних завдань. Саме тому в наукових публікаціях усталеною є термінологія, наприклад, цивільно-, кримінально-, адміністративно-правові засоби, правові засоби вирішення спорів, правові засоби детінізації тощо.

Стосовно поняття й змісту правових засобів компенсації шкоди взагалі та моральної (немайнової) шкоди, зокрема, з усією очевид-

ністю слід зазначити, що їх інструментальна цінність повинна реалізовуватися, перш за все та головним чином, в аспекті компенсаційної функції цивільного права.

Традиційно в науці компенсаційна функція характеризується як маюча найбільш широкі межі дії в порівнянні з іншими функціями цивільно-правової відповідальності [6; 69], як така, через яку проявляються "експлуатаційні" якості, сама ефективність цивільного права [7; 83], як наділена тими ж якостями, що й всі явища та процеси в цивільно-правовій сфері регулювання [8; 4].

Як зазначається в літературі, "поняття компенсації шкоди означає не тільки відновлення майнової сфери потерпілого, а й ліквідацію несприйнятливих моральних наслідків" [9; 48]. Поновити попереднє становище особи можливо в натуральній або грошовокомпенсаційній формі, в зв'язку з чим відшкодування шкоди в цивільному праві за своєю формою може бути натуральним чи компенсаційним.

Натуральне відшкодування має місце тоді, коли замість знищеного чи пошкодженого майна потерпілому надається річ того ж роду та якості або пошкоджена річ лагодиться. Безперечно, це може мати місце в досить обмежених випадках: лише при заподіянні шкоди майну та, як загальне правило, неможливе при ушкодженні здоров'я й спричиненні смерті. Цей факт, а також певна складність чи й неможливість натурального відшкодування пояснює, що такий спосіб поновлення потерпілого в правах застосовується значно рідше, ніж компенсаційний.

До компенсаційного відшкодування звертаються при неможливості або замість натурального. Воно полягає в тому, що особі повертається грошовий еквівалент шкоди, за загальним правилом, рівний її величині.

Так, при завданні шкоди здоров'ю чи спричиненні смерті натуральне відшкодування головної втрати – здоров'я чи життя неможливе, оскільки подібні блага взагалі не відновлюються діями сторонньої людини, й говорити про їх заміну, звичайно, недопустимо.

Частина третя ст. 23 ЦК вказує, що моральна шкода відшкодується грошми, іншим майном або в інший спосіб. Отже, правовий інструментарій усунення такого негативного правового наслідку, як моральна шкода, зводиться цією статтею до відповідних окремих за-

собів, які й можна назвати *правовими засобами компенсації моральної шкоди*.

Однак з впевненістю можна зазначити, що наведений їх перелік не є вичерпним та єдино можливим.

Дійсно, еквівалентність благ та можливість вірогідно швидкого та адекватного усунення негативних правових наслідків на стороні потерпілого може бути обчислено за допомогою грошового еквіваленту.

Так ст. 23 ЦК вказує, що розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

Верховний Суд України в постанові Пленуму №4 "Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди" від 31.03.1995р. (із наступними змінами) доповнює наведений перелік й роз'яснюється, що в кожному конкретному випадку необхідно враховувати також характер і тривалість страждань, стан здоров'я потерпілого, тяжкість заподіяної травми, наслідки тілесних ушкоджень, істотність вимушених змін в життєвих і виробничих відносинах, ступінь зниження престижу, ділової репутації (останнє залежить від характеру діяльності потерпілого, часу й зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану, наміру, з яким діяв заподіювач шкоди), ступінь вини заподіювача, тощо.

Наведені поняття є оціночними та відносними, вони не дозволяють знайти об'єктивну "точку відліку", яку було б допустимо використовувати в цілях однакового підходу до обрахунку розміру компенсації.

Визначення розміру компенсації моральної шкоди принципово дуже схоже на процес призначення кримінального покарання, коли для суду існує певна санкція: від і до. За виразом Л. Петражицького, в таких питаннях існує "коливання між Сцилою свавілля та Харибдою засад надання відшкодування" [10; 576] (*Примітка*: Сцила та Харибда у Давньогрецькій міфології - два чудовиська, які жили по різних

берегах вузького проливу та які губили мореплавців, що пропливають між ними). Цілком закономірно, що суди стягують певну середню, “достатню” на їх погляд, суму, керуючись власними уявленнями суддів про розумність та справедливість.

Однак подібній “достатності” можуть бути не характерні такі властивості як стабільність, абсолютність, іноді навіть обґрунтованість. Вона може нести в собі значний суб’єктивний момент, якого, разом з тим, уникнути вкрай складно.

Наприклад, рішенням ВСУ розмір стягненого на користь позивача відшкодування моральної шкоди виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості було зменшено до 100000 грн. Суд прийняв до уваги встановлені обставини порушення кримінальної справи за ст. ст. 17, 86-1, ч. 2 ст. 170, ч.1 ст. 194 КК України, перебування позивача протягом семи місяців під вартою та обрання йому підписки про невиїзд. При цьому на користь потерпілого рішенням районного суду було стягнуто 1000000 грн., рішенням апеляційного - зменшено до 500000 грн. [11].

При цьому слід погодитися, що проблема є складною як для українських так і для іноземних судів.

Пояснення ситуації слід шукати, досліджуючи сутність поняття відшкодування шкоди та концептуальних засад, на яких базується таке відшкодування (компенсація), оскільки поняття відшкодування (компенсації) шкоди нерозривно єднає такі взаємопов’язані категорії як *школа*, її *грошовий чи матеріальний еквівалент* та *результат відшкодування*.

При цьому гроші чи інші матеріальні цінності виступають еквівалентом шкоди, її масштабом, еталоном, а "винагорода повинна бути співвідносна ціні порушеного права" [12; 171]. Грошові кошти як загальне мірило всіх цінностей в економічному розумінні, які допустимо вважати універсальним правовим засобом компенсації завданої моральної шкоди, переводять шкоду в загальнозрозумілий вираз, а розмір відшкодування обчислює шкоду й стає еталоном максимально можливого повного відновлення попереднього стану потерпілого.

По суті, розмір призначеної компенсації повинен бути мірою шкоди та відновленого стану потерпілого.

В випадку компенсації моральної шкоди складність полягає у неможливості її вирахування за допомогою будь-якої грошової шкали

чи прирівняння до іншого матеріального еквіваленту. В подібних випадках грошова сума компенсації *є лише ймовірною, приблизною, а для потерпілого – такою, що він бажає, оцінкою несприйнятливих наслідків правопорушення.*

Моральна шкода може бути взагалі не пов'язаною з якоюсь матеріальною, яка за її наявності, буде відшкодовуватися за окремими правилами. При компенсації моральної шкоди можна говорити лише про еквівалентність благ – втраченого та такого, яке в найбільшій мірі усувало б шкоду, а у запропонованій тріаді: *шкода – грошовий еквівалент – результат відшкодування* найбільш складно визначити другий елемент, який повинен органічно з'єднувати перший з останнім.

Спроби розв'язати поставлену задачу та знайти розумний й обґрунтований грошовий еквівалент втраченого блага існують за допомогою складання різноманітних методик.

Наприклад, достатньо відомим є метод визначення розміру компенсації моральної шкоди, запропонований правознавцем О.М. Ерделевським [13; 5-12].

Методики визначення розміру компенсації моральної шкоди існують і в Україні. Їх розробники за допомогою різного роду формул, показників, шкал намагаються винайти матеріальний еквівалент моральної шкоди. Такі методики звертають на себе увагу нетрадиційним підходом до розв'язання поставленої проблеми, зокрема, з урахуванням індивідуально-психологічних властивостей, емоційно-психологічних станів, потреб та ієрархії, мотивації й спрямованості особистості, системи цінностей тощо [14].

Вбачається, що при спробі оцінити розмір моральної шкоди та віднайти її матеріальний еквівалент оцінювати можливо не шкоду, а благо, яке її згладжує, усуває, зменшує. Спільний знаменник в цьому випадку необхідно шукати у співвідношенні благ, тоді грошові кошти набувають іншого значення: вони не вимірюють шкоду, вони вартісно вимірюють лише благо, здатне відновити втрачене. Їх величина повинна означати рівновагу блага першого та блага другого.

Коли ж йдеться про компенсацію моральної (немайнової) шкоди у вигляді порушення ділової репутації розмір стягнення може бути прирівняний до суми, необхідної для її відновлення, наприклад, шляхом проведення адекватних заходів рекламного характеру.

Не можна ігнорувати вказаними підходами, навіть розуміючи їх умовність, оскільки взаємозв'язок співвідношення блага втраченого та такого, яке можна набути за допомогою стягненої суми, проглядається при порівнянні сум компенсації, які призначаються судами різних за соціальним розвитком країн в справах схожих категорій. Слід констатувати наявність різного співставлення матеріальних цінностей в суспільствах з різним достатком та соціальним розвитком і як наслідок, стягнення неоднакових сум компенсації. Аналогічний підхід можна віднайти, зокрема, при порівнянні рішень Європейського Суду з прав людини відносно різних держав. Це є непрямий доказ порівняння вартості блага втраченого та відновлюючого – в державах з високим соціальним розвитком останнє буде "коштувати" значно дорожче.

З приводу визначення суми компенсації моральної шкоди звертає на себе увагу факт, що у багатьох випадках відшкодування моральної шкоди у грошовій формі здійснюється на основі принципу «справедливості», і не завжди чітко зрозуміло, чому розміри компенсації є різними в аналогічних справах. Вважається, наприклад, що Європейський Суд з прав людини виявляє більше співчуття до потерпілих, які є явно уразливими, і без сумніву діти та немічні особи можуть мати більше шансів на успіх, ніж особи, які, перебуваючи в ув'язненні, скаржаться на порушення, не пов'язані безпосередньо з винесенням вироку. Втім, не слід думати, що ув'язнені не можуть отримати відшкодування, просто їм необхідно особливо ретельно обґрунтувати свої вимоги [15; 853 - 855].

Законодавству та судовій практиці відомі й інші правові засоби компенсації моральної шкоди. Так виключенням з загального правила про грошове відшкодування можуть становити випадки компенсації моральної шкоди в інший спосіб (не грошми або іншим майном), на що вказує ч. 3 ст. 23 ЦК.

Зокрема, судовою практикою Європейського суду з прав людини вироблено правило, згідно якого в певних випадках суд замість винесення рішення про грошову компенсацію моральної шкоди, може вважати визнання самого факту правопорушення, вчиненого щодо потерпілого, достатньою справедливою компенсацією [16]. Визнання Європейським Судом порушення права чи свободи заявника як правового засобу компенсації завданої заявникові моральної шкоди, є до-

статньо поширеною. Подібна судова практика існує і в національних судах [17]. В обранні такого правового засобу компенсації чітко простежується взаємозв'язок статей 23 та 1167 ЦК України, оскільки при цьому сатисфакція відбувається не у правовій формі деліктного зобов'язання, а із самостійним та автономним використанням ст. 23 ЦК. Запропонована форма компенсації є адекватною порушенню за фактичними обставинами, й у свою чергу становить самостійний правовий засіб компенсації завданої шкоди.

Відсутність правової форми зобов'язання можна констатувати і у разі, коли компенсація моральної шкоди відбувається шляхом принесення публічного вибачення особою у зв'язку з завданням такої шкоди. Наприклад, Європейський Суд з прав людини у рішенні від 5.04.2007 р. по справі «Доніченко проти України» (заява №19855/03), аналізуючи твердження Уряду України про відсутність у розпорядженні держави засобів примусити зобов'язаних осіб вибачитись перед заявником з приводу допущених порушень, відхилив це заперечення, надав такому способу захисту самостійне значення й визнав наявність порушень пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [18].

Разом з тим існує певна проблема віднесення публічного вибачення до правових способів захисту порушених прав та інтересів. Є думка, що застосування примусового вибачення перед потерпілим за поширення недостовірної інформації не є гарантією досягнення основної мети, зобов'язання примусового вибачення глибоко суперечить конституційному праву на свободу власних поглядів і переконань. Адже змушувати особу просити вибачення означає змушувати її публічно визнати свою неправоту, тобто втручатися у внутрішній світ людини, що є неправомірним [19; 42]. Однак не слід виключати повністю використання публічного вибачення як способу компенсації моральної шкоди, наприклад, при його добровільному характері або при порушенні прав фізичною особою публічного права під час виконання нею публічних функцій [20; 242].

В п. 26 постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи від 27.02.2009р. №1 вказано, що суд не вправі зобов'язувати відповідача вибачитися перед позивачем у тій чи іншій формі, оскільки примусове вибачення як спосіб судового

захисту гідності, честі чи ділової репутації за поширення недостовірної інформації не передбачено у статтях 16, 277 ЦК. Разом із тим не суперечить закону визнання судом мирової угоди, за умовами якої сторони як спосіб захисту гідності, честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи передбачають вибачення перед потерпілим.

Здійснення компенсації моральної шкоди у негрошовій формі в підприємницьких відносинах, пов'язаних із захистом ділової репутації, також має важливе значення, оскільки способом компенсації може бути обрано не стягнення грошової суми, а вчинення певних дій по її відновленню шляхом проведення рекламної кампанії тощо.

#### **Список використаних джерел**

1. *Сібільов М.М.* До питання про правові засоби сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. – 2001. - №3 (26).

2. *Алексеев С.С.* Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Советское государство и право. 1987. - № 6.

3. *Красавчиков О.А.* Советская наука гражданского права. Свердловск. 1961.

4. *Пугинский Б.И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., Юридическая литература, 1984.

5. *Малько А. В.* Правовые средства как общетеоретическая проблема // Правоведение. - 1999. - № 2.

6. *Варкалло В.* Ответственность по гражданскому праву (возмещение вреда – функции, виды, границы). М.: Издательство "Прогресс", 1978.

7. *Пристуна С.Н.* Понятийная сущность и методологическое значение компенсационной функции гражданского права. Проблемы законности: Респ. междувед. науч. сб./ Отв. ред. В.Я.Таций. - Харьков: Нац. юрид. акад.Украины, 1996.

8. *Рыженков А.Я.* Компенсационная функция советского гражданского права. – Саратов: Изд-во Саратов. Ун-та, 1983.

9. *Шминова М.Я.* Компенсация вреда гражданам. Гражданско-правовое регулирование. М.: Изд-во "Наука", 1979.

10. *Петражицкий Л.* Возмещение нематериального вреда с точки зрения социальной политики // Право. 1900. - №11.

11. Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: [http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/apex/f?p=301:2:2737675108444191::NO::P2\\_DC\\_ID,P2\\_DC\\_HASH:10003253521%2C0FC6217A8A004269EBF164B4BD1B264C](http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/apex/f?p=301:2:2737675108444191::NO::P2_DC_ID,P2_DC_HASH:10003253521%2C0FC6217A8A004269EBF164B4BD1B264C)

12. *Мейер Д.И.* Русское гражданское право. Издание девятое с исправлениями и дополнениями А.Х.Гольмстейна. – Типография М.Меркулова. - СПб., 1910.

13. *Эрделевский А.М.* Критерии и метод оценки размера компенсации морального вреда. // Государство и право. 1997. №4.

14. *Волочай С., Волочай Е.* Памятка адвоката для ведения дел по возмещению морального вреда. Электронный ресурс. - Режим доступа: <http://www.mkg-selev.kiev.ua>

15. *МакБрайд Джеремі.* Юридична сила рішень Європейського суду і справедлива сатисфакція // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / За ред. О.Л. Жуковської - К: ЗАТ «ВІПОЛ», 2004.

16. Див.напр., рішення у справі «Білуха проти України» від 9 листопада 2006 р. // Офіційний вісник України. – 2007 р. - № 19. - Ст. 785; рішення у справі «Воловік проти України» від 6 грудня 2007 р. // Офіційний вісник України. - 2008. - № 32. - Ст. 1074.

17. *Паліюк В. П.* Особливості застосування судами України Конвенції про захист прав людини та основних свобод (навчально-практичний посібник). - Миколаїв: Атол, 2003. - С. 111 - 122. *Сиротенко С.Є.* До питання про правові засоби компенсації моральної шкоди у контексті рішень Європейського Суду з прав людини // Адвокат. 2006. - №5. – С. 36 – 41.

18. Офіційний вісник України. - 2007. - № 55. - Ст. 2248.

19. *Стефанчук Р.О.* Проблеми у застосуванні спеціальних способів захисту особистих немайнових прав фізичних осіб // Вісник Верховного Суду України. 2007. - №7 (83).

20. *Стефанчук Р.О.* Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я.М.Шевченко. – Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2007.