

УДК 347.5

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.5.14>**Еліза Шигапова,***студентка міжнародно-правового факультету**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В УКРАЇНІ З УРАХУВАННЯМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОСВІДУ

У статті розглянуто поняття, умови, критерії, актуальні проблеми відшкодування моральної шкоди в Україні, проаналізовано судову практику та законопроект щодо відшкодування моральної шкоди, досвід країн ЄС, запропоновано практичні кроки згідно з практикою Європейського суду з прав людини.

Ключові слова: Європейський суд з прав людини, судова практика, моральна шкода, компенсація моральної шкоди.

Постановка проблеми. Серед прав, закріплених у фундаментальному II розділі Конституції, є право на відшкодування шкоди. Зазначається, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень [1].

Такі положення закріплюються й у європейських конституційних актах. Проголошення права на відшкодування моральної шкоди є спільним вектором розвитку демократичних і правових країн, та, попри це, в одних державах, зокрема в країнах Європейського Союзу (далі – ЄС), такий інститут є дієвим, ґрунтовним на послідовній судовій практиці, а в українському правовому просторі нестабільним і неоднозначним.

Нині основними тенденціями розвитку інституту відшкодування моральної шкоди є рух у напрямі подолання концептуальних протиріч щодо засад такого інституту й прогалин у регулюванні. До таких проблем, зокрема, можна зарахувати невизначеність кола осіб, що можуть претендувати на компенсацію моральної шкоди, відсутність порядку, критеріїв розрахунку такого відшкодування, неоднозначність визначення в Цивільному кодексі України, непослідовність і протиріччя в судовій практиці тощо.

Наступною тенденцією є спроби правових перетворень для прикладних результатів і гарантій для позивачів, поступове використання досвіду країн ЄС і прецедентів Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

У зв'язку з окресленими тенденціями існує необхідність у дослідженні підходів

до визначення поняття, практики стосовно розгляду вимог компенсації моральної шкоди ЄСПЛ, деяких країн ЄС і Законопроекту «Про регулювання діяльності з визначення розміру моральної (немайнової) шкоди» № 8396 (далі – законопроект № 8396) для подальшого вдосконалення такого інституту.

Питання відшкодування моральної шкоди часто порушуються цивілістами у зв'язку з наявною проблематикою застосування цього інституту, зокрема такими дослідниками, як А.Ю. Бабаскін, М.К. Галянтич, О.В. Грищук, І.М. Забара, О.В. Крикунов, В.Є. Мармазов, Л.Л. Нескороджена та інші. Зі створенням законопроекту № 8396 юристи-практики також долучаються до вивчення проблеми, що, зокрема, свідчить про тенденцію спроб практичного пристосування й удосконалення досліджуваного інституту.

Мета статті полягає в проведенні загальної характеристики поняття моральної шкоди в Україні та країнах ЄС, дослідженні й порівнянні судової практики рішень національних судів і рішень ЄСПЛ, окресленні наявних проблем, аналізі законопроекту № 8396 і визначенні подальших тенденцій розвитку.

Виклад основного матеріалу. Стаття 23 Цивільного кодексу України визначає відшкодування моральної шкоди. Установлюється, що особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. Моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи

близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі й гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [2].

Тобто, з одного боку, визначаючи, що «особа» має право на відшкодування моральної шкоди внаслідок порушення її прав, законодавець включає компенсацію й за порушення прав юридичних осіб, проте в частині 4 обмежує відшкодування лише ситуаціями, пов'язаними з приниженням ділової репутації юридичних осіб, що загалом не суперечить практиці ЄСПЛ.

У свою чергу, у Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 № 4 зазначено, що під моральною шкодою варто розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, завданих фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Зокрема, під немайною шкодою, завданою юридичній особі, треба розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також учиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підірив довіри до її діяльності [3].

Відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності, обов'язковому доказуванню під час вирішення спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вина останнього в її заподіянні [4].

Стосовно практики країн ЄС, то в Німеччині компенсація моральної шкоди регулюється нормами німецького Цивільного кодексу (§§ 847, 823), у яких йдеться про «немайнову» шкоду й виплату грошової компенсації за таку шкоду [15].

У німецькій теорії та судовій практиці застосовується термін «компенсація за страждання». Безпосередньо норми німецького Цивільного кодексу передбачають компенсацію за заподіяння шкоди здоров'ю, неправомірне обмеження свободи потерпілого. Під стражданнями розуміють фізичні й душевні страждання (переживання), а під немайною шкодою – зменшення немайнових прав і благ, які належать особистості. З узагальнень судової практики з ураху-

ванням гарантування на рівні Конституції Німеччини прав особи та їх недоторканності визначено також й інші види порушень, які є підставою для виникнення зобов'язань з компенсації моральної шкоди: порушення таємниці листування й записів конфіденційного характеру, втручання в приватне життя особи внаслідок несанкціонованої фотозйомки, розголошення відомостей про приватне життя тощо [15].

Французький Цивільний кодекс містить статтю 9, яка безпосередньо передбачає захист особистих немайнових прав. Однак ще до її введення судова практика застосувала такий спосіб захисту, як компенсація моральної шкоди на основі загальних норм щодо деліктних зобов'язань (ст. ст. 1382, 1383). Пояснюється це тим, що в законі сам термін «шкода» згадується як загальна категорія й розмежування її на майнову чи немайнову шкоду як підставу відповідальності не має проводитися; відшкодуванню повинна підлягати будь-яка шкода [8].

Крім характеристики поняття моральної шкоди як національним, так й іноземним законодавцем, для оптимального визначення проблемних питань, необхідно враховувати передову практику ЄСПЛ, яка є тим правовим «трафаретом» і чинником тенденцій перетворень досліджуваного інституту. Крім цього, Україною взято певні зобов'язання стосовно захисту прав людини. Згідно зі статтею 9 Конституції України, передбачено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Зокрема, до них належить ратифікована Верховною Радою України Конвенція про захист прав людини і основних свобод та інші міжнародні договори [5].

Стаття 41 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод (далі – Європейська конвенція) [6] устанавлює, що, якщо Суд визнає факт, що мало місце порушення Європейської конвенції або Протоколів до неї, а внутрішнє право Високої Договірної Сторони допускає можливість лише часткове відшкодування, Суд у разі необхідності надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.

Необхідно зазначити те, що при цьому Європейська конвенція не розкриває сутності використаного в ній поняття «справедлива сатисфакція», що дає змогу ЄСПЛ у силу наданої йому компетенції тлумачити зазначене поняття самостійно.

Справедлива компенсація може бути присуджена щодо матеріальних збитків, моральної шкоди, судових витрат. Так, згідно з Регламентом, моральна шкода – це шко-

да, що не піддається оцінюванню, може бути виражена в психічних чи фізичних стражданнях заявника. Якщо встановлено, що моральна шкода була заподіяна і ЄСПЛ вважає за необхідне присудити відповідну грошову компенсацію, оцінювання її розміру здійснюється на основі принципу справедливості й з урахуванням практики, що склалася.

Згідно з Практичною інструкцією, сформульованою Головою ЄСПЛ відповідно до Правил 32 Регламенту від 28 березня 2007 року, Суд надає компенсацію тільки в разі дотримання водночас двох умов: Судом зроблено висновок про порушення Високою Договірною Стороною Конвенції, національне право Високої Договірної Сторони не дає змоги повністю усунути наслідки цього порушення. Третя умова про наявність причинного зв'язку впливає із системного тлумачення рішень ЄСПЛ [7; 8; 9].

Справедливість компенсації як категорія, що застосовується й національним законодавцем, проте є не розкритою в судових прецедентах, визначається ЄСПЛ з урахуванням усіх обставин, а також особливостей справи. Суд суворо дотримується позиції, що відшкодування має виключно компенсаційний характер, а не каральний, обтяжуючий або попереджувальний характер. Було б доцільно подібні керівні аспекти впровадити судовою практикою й в Україні, оскільки таке визначення ні в якому разі не є обмежувальним, даючи Суду змогу застосовувати різний підхід до того, чи було заявнику завдано моральної шкоди, залежно від обставин та особливостей кожної справи, що розглядається [7].

За німецьким правом (§ 847 нЦК) компенсація за перенесені страждання також повинна бути справедливою: до уваги береться загальний принцип вирівнювання вигоди; потерпілий має бути поновлений у стані, який існував до порушення його прав чи інтересів, однак він не повинен одержати вигоду внаслідок компенсації йому такої шкоди. Під час визначення розміру справедливої компенсації судом ураховуються такі показники: фізичні страждання, психічні страждання, ступінь вини заподіювача шкоди, його майновий стан тощо. Під час обчислення розміру компенсації за моральну шкоду також будуть братися до уваги суми компенсацій, які призначалися судами раніше в аналогічних справах [15].

У Франції, де законодавство й судова практика не обмежують особисті немайнові права й блага яким-небудь визначеним переліком і допускають компенсацію моральної шкоди в необмеженій кількості випадків, суд задовольняє позови про компенсацію

моральної шкоди, керуючись також вимогами справедливості. Це означає, що суддя не буде посилається на арифметичні розрахунки, а враховуватиме характер стосунків, тобто індивідуальний підхід до визначення [8].

У контексті дослідження постає необхідність проаналізувати як справи у межах українського судочинства, так і кейси ЄСПЛ задля виявлення й порівняння концептуальних і прецедентних моментів.

Самарський районний суд Дніпропетровська від 21 квітня 2016 року у справі № 206/164/16-ц незвично для української Феміди назначив велику компенсацію за позовом щодо захисту прав інтелектуальної власності. Суд традиційно посилався на визначення моральної шкоди Верховного Суду, яким роз'яснено, що під моральною шкодою варто розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Суд бере до уваги доводи позивача ОСОБА_1 про завдання йому моральної шкоди, що виразилася в душевних стражданнях, яких він зазнав унаслідок протиправних дій відповідачів, у членів трудового колективу, ділових партнерів, фахівців у сфері інтелектуальної власності, патентних повірених та інших спеціалістів формується спотворена оцінка щодо рівня його фаховості як правоволодільця прав на патент як безумовних, з огляду на ступінь їх глибини, керуючись принципом розумності та справедливості, доходить висновку про необхідність задовольнити його позовні вимоги в цій частині в повному обсязі, стягнувши з відповідачів на його користь 2000 000,00 грн. як відшкодування моральної шкоди [10].

Суперечливою є Постанова Верховного Суду України від 6 листопада 2013 року № 6-111ц13, у якій викладено таку правову позицію: «Згідно зі ст. 611 ЦК України у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема: 1) припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; 2) зміна умов зобов'язання; 3) сплата неустойки; 4) відшкодування збитків та моральної шкоди. Правові наслідки порушення зобов'язання настають тільки у випадках, коли це передбачено законом або договором» [11].

Проте в Рішенні Судової палати з розгляду цивільних справ Верховного суду у справі від 9 листопада 2016 року № 6-1575ц16 визначено, що моральна шкода має деліктне походження, тобто виникає із цивільного пра-

вопорушення, а не з договору, тому, якщо між сторонами спору існують договірні зобов'язання, стягнути моральну шкоду за їх порушення неможливо. Спір, який розглядався Верховним Судом, стосувався порушення прав споживачів у сфері енергетики, тобто споживачу електроенергії тимчасово припинили її постачання й він намагався, посилаючись на Закон України «Про захист прав споживачів», стягнути з постачальника електроенергії моральну шкоду. Суди нижчих трьох інстанцій задовольнили його позов і застосували ст. ст. 4, 22 Закону України «Про захист прав споживачів». Проте Верховний Суд скасував усі ці рішення, відмовив споживачу електроенергії у стягненні моральної шкоди й указав на її деліктну природу, наявність договірних відносин між сторонами спору та неправильне застосування Закону України «Про захист прав споживачів» [12].

Щодо змістового порівняння з кейсами ЄСПЛ, то простежується головні відмінності в тому, що Суд оперує більш широкими та змістовно-наповненими категоріями як щодо самого визначення моральної шкоди, яке залежить від обставин кожної справи набуває індивідуальних ознак, так і щодо умов і критеріїв компенсації. Такі критерії, попри формальну схожість із тими, які окреслюються нормами вітчизняного законодавства, є підставою для правової визначеності й передбачуваності як елементів Верховенства права, так і факторів для оцінювання судової перспективи. Негнучке використання тлумачення змісту моральної шкоди лише на основі постанови Верховного Суду містить практичну загрозу того, що в більшості випадків позовні вимоги про моральну шкоду залишаються незадоволеними. Також відмінним є й те, що ЄСПЛ виходить із презумпції спричинення моральної шкоди позивачу шкоди відповідачем та обов'язку саме відповідача спростувати таку презумпцію.

У контексті визнання ЄСПЛ існування спростовної презумпції завдання моральної шкоди прикладом може слугувати, зокрема, рішення від 15 жовтня 2009 року у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України», у якому Суд послався на своє рішення у справі Бурдова № 2, у якому зазначив таке: «Існує обґрунтована і водночас спростовна презумпція, що надмірно тривале провадження даватиме підстави для відшкодування моральної шкоди» [13].

Показовими й відмінними від правових позицій національних судів є положення у справі «Ромашов проти України» (заява № 67534/01) від 27 липня 2004 року. Національною судовою практикою склалась судова «традиція» відмовляти у відшкодуванні

моральної шкоди на тій підставі, що законом не передбачено таке право в особи. Проте ЄСПЛ указав, що моральна шкода була завдана самим фактом правопорушення [14].

Попри зазначені відмінності й протиріччя, позитивною тенденцією є спроби оптимізації практичного застосування цього інституту, для чого, зокрема, і запропоновано законопроект № 8396. Передбачається, що визначенням розміру моральної шкоди зможуть займатися лише особи, які отримали відповідне кваліфікаційне свідоцтво, або суб'єкт господарювання, у штаті якого значитиметься бодай один такий фахівець. Усі експерти з моральної шкоди будуть уноситися до спеціального реєстру. Проект закону передбачає створення професійного об'єднання таких фахівців, що контролюватиме діяльність своїх членів на засадах самоврядності. Акт не визначає ні нижньої, ні верхньої межі моральної шкоди [16].

Висновки

Отже, можемо підсумувати, що, незважаючи на наявні концептуальні внутрішні та зовнішні протиріччя (незастосування загальної презумпції спричинення моральної шкоди; того, що сам лише факт правопорушення є наслідком такого спричинення; умов, критеріїв відшкодування), інститут відшкодування моральної шкоди загалом поступово обирає позитивні тенденції розвитку, що, зокрема, віддзеркалюється висунуттям прогресивних законопроектів. Найголовніше, що українське правове полотно пронизане зобов'язаннями міжнародних договорів у сфері прав людини та держава загалом тяжіє до демократичних перетворень. Як наслідок, сподіваємось на появу тенденцій щодо стабільної та послідовної судової практики, перегляд теоретичних засад і ще більшу активність правозахисників.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 3.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n5471> (дата звернення: 27.10.2018).
3. Про судову практику в справах про відшкодування моральної шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 № 4. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 27.10.2018).
4. Методичні рекомендації Міністерства юстиції України щодо застосування цивільного законодавства про відшкодування моральної шкоди. 2015. URL: http://just.cg.gov.ua/web_docs/2950/2016/02/

docs/Цивільне%20законодавство%20України%20про%20відшкодування%20моральної%20шкоди.pdf (дата звернення: 27.10.2018).

5. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 9.

6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 24.10.2018).

7. Практическая инструкция по заявлению в Европейский Суд требований о справедливой компенсации. URL: <http://european-court.ru/konvenciya-o-zashhite-prav-cheloveka-i-dругие-oficialnye-dokumenty/prakticheskaya-instrukciya-po-zayavleniyu-v-evropejskij-sud-trebovanij-o-spravedlivoj-kompensacii/> (дата звернення: 24.10.2018).

8. Паліюк В.П. Особливості застосування судами України Конвенції про захист прав людини та основних свобод: навчально-практичний посібник. Миколаїв: Атол, 2003.

9. МакБРАЙД Д. Юридична сила рішень Європейського суду і справедлива сатисфакція. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / за ред. О.Л. Жуковської. Київ: ЗАТ «ВПОЛ», 2004.

10. Рішення Самарського районного суду Дніпропетровська від 21 квітня 2016 р., судова практика № 206/164/16-ц. URL: [https://protocol.ua/ua/2 mln_moralnoi_shkodi_ta_3_4 mln_vtrache-noi_vigodi_fantastichne_yak_dlya_ukraini_rishen-](https://protocol.ua/ua/2 mln_moralnoi_shkodi_ta_3_4 mln_vtrache-noi_vigodi_fantastichne_yak_dlya_ukraini_rishen-nya_sudu_u_sferi_zahistu_prav_intelektualnoi_vlasnosti/)

[nya_sudu_u_sferi_zahistu_prav_intelektualnoi_vlasnosti/](https://protocol.ua/ua/2 mln_moralnoi_shkodi_ta_3_4 mln_vtrache-noi_vigodi_fantastichne_yak_dlya_ukraini_rishen-nya_sudu_u_sferi_zahistu_prav_intelektualnoi_vlasnosti/) (дата звернення: 27.10.2018).

11. Постанова Верховного Суду України від 6 листопада 2013 р., судова практика № 6-111цс13. URL: https://protocol.ua/ua/dosi_y_topi_vidshkoduvannya_moralnoi_shkodi_fizichnim_osobam/ (дата звернення: 27.10.2018).

12. Рішення Судової палати з розгляду цивільних справ Верховного Суду від 9 листопада 2016 р., судова практика № 6-1575цс. URL: https://protocol.ua/ua/vsu_pidstavoyu_dlya_styagnennya_moralnoi_shkodi_e_delikt_zaporushennya_dogovoru_moralna_shkoda_ne_styaguetsya/ (дата звернення: 27.10.2018).

13. Рішення Європейського суду з прав людини від 15 жовтня 2009 р. у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України». Офіційний вісник України. 2010. № 13. Ст. 651.

14. Рішення Європейського суду з прав людини від 27 липня 2004 р., судова практика «Ромашов проти України» № 67534/01. URL: https://protocol.ua/ru/stattya_6_pravo_na_spravedlivii_sud_romashov_proti_ukrayini/ (дата звернення: 27.10.2018).

15. Юренко А.В. Відшкодування моральної шкоди у зарубіжних країнах. URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/handle/123456789/20098/3-18.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення: 05.05.2019).

16. Дубовик В. Моральнушкоду – під контроль. URL: <http://jur-gazeta.com/golovna/moralnu-shkodu--pid-kontrol.html> (дата звернення: 05.05.2019).

В статтє рассмотрены понятие, условия, критерии, актуальные проблемы возмещения морального вреда в Украине, проанализированы судебная практика и законопроект о возмещении морального вреда, опыт стран ЕС, предложены практические шаги согласно практике Европейского суда по правам человека.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, судебная практика, моральный вред, компенсация морального вреда.

The article considers the concept, conditions, criteria, actual problems of compensation of moral harm in Ukraine, proposes practical steps to solve the tasks in accordance with the practice of the European court of human rights.

Key words: European court of human rights, judicial practice, moral harm, compensation of moral harm.