

Міністерство освіти і науки України
Тернопільський національний економічний університет
Юридичний факультет
Кафедра цивільного права і процесу

Стець Оксана Володимирівна

**Цивільно-правова відповідальність за порушення зобов'язань із договору
купівлі-продажу**

Спеціальність: 8.03040101 – Правознавство
Магістерська програма – Правознавство

Магістерська робота

Виконала студентка групи ПРм-21
Стець О.В.

Науковий керівник:
д.ю.н., доцент, І.Р. Калаур

Магістерську роботу допущено
До захисту:

«__» _____ 20__р.

Завідувач кафедри І.Р. Калаур

Тернопіль - 2017

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

1.1. Поняття цивільно-правової відповідальності

Вітчизняні сучасні науковці зауважують на те, що однією з центральних і дискусійних проблем цивільного права є з'ясування питання про те, чим є цивільно-правова відповідальність, у чому полягає її суть, якими є її зміст та виконувані відповідним правовим інститутом функції. Донині серед дослідників немає єдності ні у підходах до визначення поняття цивільно-правової відповідальності, ні у поглядах на її підстави та умови. Між тим, йдеться про правовий засіб, який відіграє ключову роль у правовій регламентації цивільних відносин.

У даному розділі буде проаналізовано закономірності цивільно-правового регулювання суспільних відносин та визначення поняття і сутності цивільно-правової відповідальності. Цивільне право у своїх нормах містить широкий спектр засобів впливу на поведінку громадян та організацій через їхні інтереси і за допомогою інтересів. Одним із таких засобів впливу на майнові інтереси осіб є застосування до правопорушника майнових санкцій, зокрема цивільно-правової відповідальності.

Такі вчені як Шевченко Я. М., Собчак А. А., Луць В. В., Боброва Д. В., Штефан М. І. зазначають, що поняття цивільно-правової відповідальності формувалося в науці цивільного права, збагачувалося в процесі її застосування в судовій практиці та, в свою чергу, впливало на подальший розвиток законодавства про цивільну відповідальність шляхом зміни у конкретних випадках норм, які встановлювали цивільну відповідальність, видозмінювали її чи відміняли [66, с. 6].

Протягом багатьох десятиліть, як зауважує Канзафарова І.С., дискусія щодо поняття цивільно-правової відповідальності точилася у вузьких рамках

«радянської цивілістики», досвід зарубіжних «буржуазних» країн критикувався, але не враховувався. Науковці в основному визначали (як і сьогодні визначають сучасні вітчизняні цивілісти) поняття цивільно-правової відповідальності через категорії «санкція», «обов'язок», «правовідношення» [63, с. 81-82].

На думку Шевченко Я. М., цивільно-правова відповідальність — це правовідношення, що виражається у вигляді несприятливих наслідків майнового і немайнового характеру у боржника, які забезпечуються державним примусом і тягнуть за собою засудження правопорушення і його суб'єкта. Відшкодування збитків, сплата неустойки і втрата завдатку є додатковими до основного обов'язку, бо основний обов'язок боржника полягає у передачі майна, виконанні робіт, наданні послуг тощо і він виконується на еквівалентній та оплатній засадах. Сплачуючи неустойку, втрачаючи завдаток або відшкодовуючи кредиторів заподіяні збитки, боржник не отримує від нього жодної компенсації, отже, на боржника покладаються не вигідні майнові наслідки порушення зобов'язання [64, с. 84].

Іоффе О. С. визначає цивільно-правову відповідальність як санкцію за правопорушення, що тягне для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав, або покладення нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків [22, с. 97].

Грибанов В. П. вважає, що поняття «санкція» і «цивільно-правова відповідальність» необхідно розмежовувати, оскільки цивільно-правова відповідальність є таким покладанням не вигідних майнових наслідків на порушника цивільних прав та обов'язків, яке пов'язане зі застосуванням санкцій, а остання є тією конкретною мірою, яка застосовується до порушника [16, с. 313].

Примак В.Д. визначає цивільно-правову відповідальність як 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 [46, с. 31].

Антимонов Б. С. стверджує, що договірна відповідальність є завжди додатковим зобов'язанням, котре містить у собі додаткову правомочність кредитора та додаткове зобов'язання боржника, яких не було в змісті первинного зобов'язання до його порушення [4, с. 17].

Так , покладення на особу нових додаткових обов'язків як міри відповідальності має місце, зокрема, при пред'явленні до правопорушника вимог про відшкодування ним збитків або сплату неустойки (штрафу, пені).

На думку, Пучковської І. про внесення змін до ст. 611 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України), котра перелічує правові наслідки порушення зобов'язання, доповнити таким наслідком, як втрата завдатку або його повернення і додаткова сплата суми в розмірі завдатку або його вартості [51, с. 158].

Таким чином, усі фахівці наголошують, що і відшкодування збитків, і сплата неустойки, і втрата завдатку є додатковими (до основного) обов'язками, бо основний обов'язок боржника полягає у передачі речі, виконанні роботи, наданні послуг тощо, і він виконується на еквівалентних та оплатних засадах. Сплачуючи неустойку, втрачаючи завдаток або відшкодовуючи кредиторіві заподіяні збитки, боржник не отримує від нього жодної компенсації, отже на боржника покладаються всі невиконані майнові наслідки порушення зобов'язання [17, с. 780].

Наприклад, на думку Агаркова М. М., обов'язок і відповідальність є не різними та не залежними один від одного елементами зобов'язання, а лише двома аспектами одного й того ж відношення. Відповідальність полягає тільки в тому, що при порушенні обов'язку кредитор має право примушувати боржника виконати його всупереч та проти волі останнього або стягувати збитки (тобто примусити виконати змінений в своєму змісті обов'язок), привівши до дії апарат державного примусу [2, с. 44].

Антимонов Б.С. зазначає, що зобов'язання виконати договір і відповідальність, котра виникає у разі невиконання цього договору, тісно пов'язані між собою, так що без існування договору неможливо говорити про відповідальність за порушення договору; однак не можна приєднатися до іншого твердження, ніби обов'язок і відповідальність - це тотожність, один-єдиний «елемент» зобов'язання, але тільки взятий підрізними кутами зору. Належне виконання зобов'язання повністю виключає цивільну відповідальність. Отже, можливо, що зобов'язання було у наявності, а відповідальність не настає, причому — це нормальний випадок, тому що зобов'язання виконується. За таких умов не можна говорити, що відповідальність є елементом зобов'язання. За нормального виконання відповідальність залишається лише в плані можливості [4, с. 19-20].

Братусь С. М. стверджує, що юридична відповідальність — це той же обов'язок, виконує мий який виконується в силу державного примусу або прирівняного до нього громадського примусу. За ознакою примусу Братусь С. М. пропонував розмежовувати обов'язок, що виконується добровільно, і юридичний обов'язок, що виконується за допомогою державного примусу. На його думку, юридична відповідальність — це виконання обов'язку на основі державного або прирівняного до нього громадського примусу. Добровільне ж виконання обов'язку юридичною відповідальністю бути і не може [10, с. 30].

Важко погодитися із такою думкою, оскільки в такому разі не визнаватиметься відповідальністю добровільна сплата боржником сум неустойки чи збитків, які він перерахував на користь кредитора платіжним дорученням, і, навпаки, відповідальністю вважатимуться примусове виконання добровільно невиконаного обов'язку (наприклад, відібрання речі у боржника).

У даному випадку ми не можемо не погодитися із зауваженням Бахрака Д. Н., який вважає, що Братусь С.М. асоціює державно-правовий примус із юридичною відповідальністю та юридичними стягненнями [6, с. 4-6].

Критикує зазначену позицію і Коломоєць Т., вона зазначає, що аналіз нормативних засад державно-правового примусу свідчить, що фактичне підґрунтя останнього є набагато ширшим у порівнянні з 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 [27, с. 93].

На наш погляд, підкреслюючи, що обов'язок і відповідальність взаємопов'язані, Савицька А. М. правильно відзначала, що цей явний взаємозв'язок не може бути підставою для ототожнення їх у разі примусового виконання обов'язку, в основі якого лежить мета - реальне виконання зобов'язання. За допомогою примусу боржник вчиняє дії, які він добровільно не виконав, і таким чином досягається мета, яка ставилася при виникненні зобов'язання. Цивільна відповідальність виступає як засіб спонукання, стимулювання боржника добровільно виконати свій обов'язок. І якщо порівняти відповідальність і примусове здійснення добровільно невиконаного обов'язку, то останнє виступає як мета, а відповідальність — як засіб [55, с. 5-6].

Аналізуючи наведені вище висловлювання науковців, можна зробити висновок, що основний наголос робиться на співвідношення таких понять як «санкція» і «відповідальність» або «обов'язок» і «відповідальність».

Існує також трактовка розуміння цивільно-правової відповідальності як «правовідношення».

Так Братусь С.Н. зауважує, що науковій юридичній літературі розповсюджена точка зору, що юридична відповідальність — це правовідношення, яке виникає між правопорушником і державою, а на думку окремих авторів, — між порушником та компетентним органом. Така

кваліфікація відповідальності ґрунтується на розумінні її як негативних наслідків, позбавлень, обмежень, додаткових обов'язків, які покладаються на правопорушника. А таке обтяження означає, що правопорушник повинен виконати покладений на нього обов'язок або зазнати тих особистих чи майнових втрат штрафного, карного характеру, які незалежно від його волі будуть щодо нього застосовані [11, с. 3-120].

Взагалі, на думку Базилєва Б. Т., відносини юридичної відповідальності як особливий вид охоронних відносин характеризуються наступними ознаками: 1) вони виникають тільки із правопорушень; 2) ці відносини є конфліктними, небажаними для суспільства; 3) суспільні відносини, що регулюються нормами відповідальності, носять владний характер, оскільки виникають між державою та правопорушником; 4) ці відносини, будучи врегульованими нормами права, стають правовідносинами, в рамках яких здійснюється покарання правопорушників; 5) зазначені відносини мають єдиний об'єкт, в якості якого виступають правовий та моральний статус правопорушника; 6) відносини відповідальності зовнішньо виражаються у комплексі процесуальних відносин; 7) дані відносини-регулюються методом покарання, який передбачає застосування державного примусу [5,с.110-115].

Як наголошує Яковлев В. Ф., що 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.

Таким чином, суб'єктам цивільного права надається певна свобода поведінки, елемент же примусу у забезпеченні виконання норм цивільного права проявляється у порівнянні з іншими галузями права, особливо 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 мір цивільно-правової відповідальності, котрі у більшості своїй носять 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 мір цивільно-правової відповідальності [70, с. 369-370]. Так можна стверджувати, що цивільно-правова відповідальність є підсистемою у системі цивільно-правового впливу.

Ми погоджуємося з думкою Канзафарової І.С. про те, що елементами цієї підсистеми є: 1) норми цивільного права, в яких відповідальність знаходить вираження; 2) принципи цивільно-правової відповідальності; 3) індивідуально-правові акти автономного характеру, які регламентують суспільні відносини; 4) порушення цивільних прав та обов'язків як підстава виникнення цивільних охоронних правовідносин; 5) цивільні охоронні правовідносини [24, с.101-102].

Зазначені вище елементи цивільно-правової відповідальності є цивільними правовими засобами. На думку Малько А. В. всі правові засоби: 1) є юридичними способами забезпечення інтересів суб'єктів права, досягнення визначених цілей; 2) відображають інформаційно-енергетичні якості та ресурси права, що надає їм особливої юридичної сили, спрямованої на подолання перешкод на шляху задоволення інтересів учасників правовідносин; 3) у певному поєднанні є основними елементами дії права; 4)

тягнуть певні юридичні наслідки, конкретні результати того чи іншого ступеня ефективності або дефектності правового регулювання; 5) забезпечуються державою [39, с. 16-17].

Проаналізувавши вищевикладене висновків можна зробити висновок, що суттєвим недоліком всіх вищенаведених точок зору щодо поняття цивільно-правової відповідальності є відсутність системного підходу до дослідження зазначеного явища державно-правової дійсності.

Майже всі фахівці розглядають лише окремі прояви цивільно-правової відповідальності, дивлячись на її аспекти з різних сторін і під різним кутом зору, але не можуть досягнути весь її феномен.

Варто уваги позиція І.С. Канзафарової, яка вважає, що цивільно-правова відповідальність є цілісним системним юридичним утворенням, яке втілює в собі якості предмета і методу цивільно-правового регулювання в їх єдності та взаємозв'язку. І тому розглядати її необхідно саме як систему. Оскільки зазначена система призначена для впорядкування суспільних відносин, розглядати її необхідно в рамках проблеми правового регулювання зазначених відносин [24, с. 89-90].

Таким чином, можна наголосити, що цивільно-правова відповідальність - це обумовлена особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання система цивільно-правових засобів, за допомогою яких забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права з однієї сторони, і здійснюється карально-виховний вплив на правопорушників з іншої. Обов'язковими ознаками цивільно-правової відповідальності завжди є негативні несприятливі наслідки у майновій сфері правопорушника.

1.2. Умови цивільно-правової відповідальності

Цивільно-правова відповідальність завжди реалізовується у правовідношенні. Цивільно-правова відповідальність є негативним для порушника наслідком вчиненого ним правопорушення.

Засновник ідеї складу цивільного правопорушення Іоффе О.С. зазначає, що склади цивільних правопорушень можуть бути двоякого роду. Одні з них складаються з двох елементів — неправомірної поведінки та вини, а в інших приєднується третій елемент — причинний зв'язок між неправомірною поведінкою і результатом, що настав [22, с. 107].

Грибанов В. П., розглядаючи питання складу цивільного правопорушення, стверджує, що необхідно розрізняти загальні, типові умови цивільно-правової відповідальності, які властиві всім або переважній більшості випадків, і спеціальні умови відповідальності, які властиві лише окремим випадкам або окремим видам цивільних правопорушень.

Саме сукупність загальних, типових умов, наявність яких необхідна для покладення відповідальності на порушника цивільних прав і обов'язків і котрі в різних поєднаннях зустрічаються при будь-якому цивільному правопорушенні, і є складом цивільного правопорушення.

До нього входять: а) наявність прав та обов'язків, порушення яких тягне за собою покладення на їх порушника цивільно-правової відповідальності; б) протиправне порушення особою покладених на неї обов'язків і суб'єктивних прав інших осіб; в) наявність шкоди або збитків, завданих протиправною поведінкою правопорушника; г) наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою правопорушника та шкідливими наслідками, які настали; д) наявність вини правопорушника.

А специфічні для того чи іншого конкретного випадку умови відповідальності, як правило, є лише конкретизацією загальних умов цивільно-правової відповідальності стосовно обставин конкретної справи [16, с.318-319].

Ми згодні з твердженням Грибанова В. П., що всі умови цивільно-правової відповідальності можна розподілити на загальні та спеціальні, оскільки загальні умови є типовими, тому у більшості випадків їх достатньо для покладення на особу цивільно-правової відповідальності. До них відносяться протиправна поведінка, наявність шкоди (збитків), наявність

причинного зв'язку між протиправною поведінкою і шкодою (збитками) та вина. Спеціальні умови є додатковими до загальних, оскільки їх наявність вимагається лише у встановлених законодавством випадках, наприклад, відповідно ст. 1172 ЦК України, для покладення деліктної відповідальності на юридичну або фізичну особу за шкоду, завдану їхнім працівником, необхідно, щоб шкода була завдана під час виконання останнім своїх трудових (службових) обов'язків.

На думку Шевченко Я. М., при розгляді цивільно-правової відповідальності як правового інструменту стає ясно, що за своєю суттю він не може в головному відрізнятися від усіх правових явищ даного суспільного порядку: сутність цивільно-правової відповідальності також полягає в засудженні протиправної поведінки особи, що скоїла правопорушення.

Отже, вина як вираз негативного ставлення особи до суспільства та держави також повинна бути віднесена до складу елементів цивільного правопорушення як підстави відповідальності.

Таким чином, механізм цивільно-правової відповідальності містить в якості підстави відповідальності таку юридичну конструкцію, як склад правопорушення, що слугує вираженням зв'язку об'єктивного з суб'єктивним — порушення правопорядку та заподіяння шкоди суспільству (об'єктивне) [66, с. 50-51].

У науковій літературі визначено, що юридичною підставою цивільно-правової відповідальності є закон, а фактичною — склад цивільного правопорушення. Вона настає за наявності умов цивільно-правової відповідальності:

- 1) протиправної поведінки (дії чи бездіяльності) особи;
- 2) шкідливого результату такої поведінки (шкоди);
- 3) причинного зв'язку між протиправною поведінкою і шкодою;
- 4) вини особи, яка завдала шкоду [17, с.787].

До складу правопорушення, як правило, входять об'єкт, суб'єкт, об'єктивна та суб'єктивна сторони.

Об'єктом правопорушення є суспільні правовідносини, що регулюються цивільним правом.

Суб'єктом є правопорушник.

Слід зауважити, що, крім правопорушника, безпосереднім заподіювачем шкоди може бути й інша особа. Наприклад, боржник відповідає за невиконання або неналежне виконання зобов'язання третіми особами, які повинні були виконати зобов'язання, якщо законодавчо не встановлено, що відповідальність несе третя особа, яка безпосередньо виконувала зобов'язання.

До об'єктивної сторони відносять:

- 1) шкоду, заподіяну правопорушенням;
- 2) протиправність поведінки правопорушника;
- 3) причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою.

Суб'єктивну сторону складу правопорушення складає вина правопорушника, яка в окремих випадках опосередкована іншими суб'єктивними обставинами (ціль, мотив, емоції та ін.) [64, с.95-96].

Однією із умов цивільно-правової відповідальності є протиправна поведінка.

На думку Тархова В. А. це протиправною є поведінка відповідальної особи, що не відповідає вимогам закону, договору, яка тягне за собою порушення (зменшення, обмеження) майнових прав (благ) і законних інтересів іншої особи, дістала вираження у невиконанні чи неналежному виконанні договірною зобов'язання або в заподіянні позадоговірної шкоди життю, здоров'ю чи майну іншої особи тощо. Протиправність у цивільному праві обов'язково порушує і об'єктивне, і суб'єктивне цивільне право [57, с.293].

Протиправна поведінка завжди проявляється у конкретних формах, які безпосередньо пов'язані з характером юридичних обов'язків.

Канзафарова І.С. наголошує, що коли суб'єкт здійснює вибір незаборонених варіантів поведінки, він діє правомірно, оскільки диспозитивні норми цивільного права допускають регулювання відносин

домовленістю сторін і встановлюють правило лише на випадок відсутності відповідної домовленості.

Порушення прав і обов'язків, узгоджених сторонами, в зазначеному випадку буде протиправним. У тому ж разі, коли між фізичними та(чи) юридичними особами виникають цивільні правовідносини, які взагалі не врегульовані актами цивільного законодавства, визначення їх правомірності залежить від їх відповідності загальним засадам цивільного законодавства.

Тому 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.

Стосовно ж використання термінів «протиправна поведінка» та «неправомірна поведінка» як взаємозамінюваних слід зазначити, що по суті вони застосовуються для визначення одного й того ж явища, тому, з юридичної точки зору, вважаємо це допустимим [24, с.182].

Канзафарова І.С. вбачає основні характеристики неправомірної поведінки у наступному: по-перше, неправомірними, 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. По-друге, неправомірними є дії, які порушують правопорядок. По-третє, ці дії мають свідомо вольовий характер, оскільки вчиняються відповідно до волі та цілей суб'єкта. По-четверте, неправомірна поведінка виражається в формі дії чи бездіяльності, які є соціальними діями [24, с.185-186].

Матвеев Г. К. робить наголос на тому, що у цивільному праві протиправність не завжди співпадає з винністю: дія може бути протиправною, але невинною. Зазначене відноситься і до протиправної бездіяльності: бездіяльність і дію характеризує одна і та ж сутність. Так само,

як і дія, бездіяльність може призвести до певних шкідливих наслідків, але, з юридичної точки зору, бездіяльність не може бути зведена до простої пасивності суб'єкта. У правовому значенні вона є невчиненням конкретної дії, тобто такої, яка наказувалася даному суб'єкту, ставилася йому в обов'язок [41, с. 22-24].

На думку Покровського Й. О., бездіяльність буде правопорушенням тільки тоді, коли існуватиме для особи відомий, встановлений позитивним законом обов'язок діяти [48, с. 281].

На наш погляд має рацію Іоффе О. С., який вірно зазначає, 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 вчинення [22, с. 111].

Ми вважаємо, що, визначення наявності правового обов'язку вчинити певні дії має суттєве значення, оскільки бездіяльність може носити і правомірний характер.

На відміну від правомірної бездіяльності, бездіяльність як форма неправомірної поведінки є порушенням обов'язку вчинити певні дії.

В сучасній науковій юридичній літературі науковці Малінін В. Б. і Парфьонов О. Ф. для вирішення проблем, що виникають при кваліфікації бездіяльності як протиправної поведінки, пропонують в якості логічних підстав розмежування понять «дія» і «бездіяльність» використовувати характер поведінки особи і характеристику конструкції правової норми, якій суперечить зазначена поведінка.

Першою логічною підставою виступає характер поведінки особи: активна чи пасивна. При цьому під активною поведінкою розуміється дія, а під пасивною поведінкою — бездіяльність. Активність дії означає певний вплив на оточуючий нас світ, оскільки кожна дія і діяльність людини в цілому — це насамперед вплив, зміна дійсності.

Другою логічною підставою є характеристика конструкції правової норми, якій суперечить зазначена поведінка.

При цьому під дією необхідно розуміти діяння, яке вступає у протиріччя з правовою нормою, що забороняє діяти певним чином, а під бездіяльністю — діяння, яке вступає у протиріччя з нормою, що наказує діяти певним чином [38, с. 32-33].

На наш погляд, є такі дії, які зовні, за своїми шкідливими наслідками для інших осіб, хоча і містять всі ознаки протиправності, але в дійсності не є протиправними, а, навпаки, за відомих обставин є правомірними.

Тому можемо зробити висновок: дія може бути протиправною, але безвинною. Захист цивільних прав та інтересів здійснюється за допомогою цілої низки правових засобів.

Однак серед них тільки два — відшкодування майнової та моральної шкоди, які визначені у пунктах 8 і 9 ч. 2 ст. 16 та ст. ст. 22 і 23 ЦК України — становлять такі способи цивільно-правового захисту, котрі разом з функцією захисту порушених цивільних прав здатні ефективно виконувати запобіжну функцію щодо можливого вчинення правопорушення.

Більшість вчених вважають, що шкода може бути майновою і немайновою (фізичною та моральною).

Поділяючи шкоду на майнову та немайнову, окремі фахівці, не розподіляють останню на фізичну та моральну.

Наприклад, Боброва Д. В. визначає шкоду як зменшення або знищення майнових чи немайнових (особистих) благ, що охороняються законом, і підрозділяє її на два види: майнову (яка має певну економічну цінність і виражається у грошах) і моральну (немайнову), яка не має економічного змісту [62, с. 514].

Але Канзафарова І.С. вважає, що шкода — це родове поняття негативних наслідків правопорушення. Даний термін застосовується для визначення наслідків правопорушення, які виражаються у пошкодженні або знищенні майна потерпілого, при заподіянні каліцтва або смерті, для

визначення душевних, моральних страждань та переживань особи (моральна шкода) [24, с.198-199].

На думку Шевченко Я.М., Під шкодою розуміють зменшення або втрату (загибель) певного особистого чи майнового блага. Зменшення або втрата майна потерпілого тягне за собою виникнення майнової шкоди, а також особистого блага — немайнової шкоди, яку також називають моральною шкодою.

Оскільки відшкодування шкоди можна застосовувати у всіх випадках порушення цивільних прав, за деякими винятками, передбаченими законом або договором, ця форма цивільно-правової відповідальності належить до загальних умов цивільно-правової відповідальності [64, с. 97].

Одним з встановлених законом способів відшкодування майнової шкоди є відшкодування збитків.

Збитком визнається грошова оцінка шкоди, який і підлягає компенсації (відшкодуванню) при неможливості, недоцільності або відмові потерпілого від відшкодування шкоди в натурі.

Юффе О. С. зазначає, що як правова категорія, *збитки* — це викликані неправомірною поведінкою негативні наслідки у майновій сфері потерпілого.

Ми поділяємо позицію Юффе О. С., який стверджує, що збитки — самостійне поняття відносно поняття шкоди, незважаючи на те, застосовується останнє у матеріальному чи соціальному значенні. Тому збитки необхідно визначати не за допомогою категорії «шкода», а самостійно, як і будь-які взагалі негативні наслідки, що настали у майновій сфері суб'єкта. Вказані наслідки можуть проявлятися і у пошкодженні або знищенні майна, і у зайвих витратах грошових коштів чи інших матеріальних цінностей, і у неотриманні прибутку, який би за відсутністю правопорушення був би одержаний. З цієї точки зору, збитками є не будь-які, а лише ті негативні майнові наслідки, які одна особа зазнала в результаті неправомірної поведінки іншої особи [22, с. 100].

У вітчизняному законодавстві, правила про відшкодування збитків і компенсацію моральної шкоди закріплені серед основних положень Книги 1 (Загальні положення) ЦК України. Це зумовлено тим, що проблема відшкодування збитків виникає не лише при невиконанні чи неналежному виконанні зобов'язань, а й при порушенні інших прав та обов'язків (особистих немайнових, інтелектуальної власності тощо) [65].

Також, відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК України, під збитками розумілись 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); доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних умов, якби її право не було б порушене (упущена вигода) [65, ст.22].

Таким чином, майнова шкода поділяється на дві частини. Перша частина негативних наслідків називається реальною шкодою і виражається у зменшенні (пошкодженні або знищенні) майна потерпілого.

Реальна шкода містить у собі витрати, які особа, права якої порушено, зробила або мусить зробити для відновлення порушеного права у зв'язку з втратою або пошкодженням її майна, тобто як витрати, що особа вже зазнала, так і витрати на поладження пошкодженої речі, які особа вимушена буде здійснити.

Розмір відшкодування шкоди при пошкодженні майна складе різниця між вартістю майна до його пошкодження і після, а не вартість одного окремо взятого пошкодженого елемента речі [64, с. 98].

Упущеною вигодою називають доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. Шевченко Я .М. зауважує, що якщо особа, яка порушила право, у зв'язку з цим одержала доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодовуватись особі, право якої порушено, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка порушила право. Проте законодавством можуть бути встановлені винятки із загального правила.

Різниця між реальною шкодою та упущеною вигодою полягає у тому, що в першому випадку майно кредитора (потерпілого) внаслідок заподіяння шкоди зменшується, а в другому випадку не збільшується, хоча мало б збільшитися, якби не було шкідливої поведінки іншої сторони [64, с. 98].

Збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо законом або договором не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. Якщо особа, що порушила право, одержала завдяки цьому доходи, то розмір збитків, які відшкодовуються потерпілій особі у зв'язку з неодержанням нею доходів, не може бути меншим від доходів, що їх одержав порушник права. На вимогу особи, якій завдано шкоди, та відповідно до обставин справи майнова шкода може бути відшкодована і в інший спосіб, зокрема, шкода, завдана майну, може відшкодовуватись в натурі (передання речі того самого роду та тієї самої якості, полагодження пошкодженої речі тощо) [17, с. 789].

Щоб стягнути з правопорушника зазначені збитки, потерпіла особа має довести їх наявність і розмір.

ЦК України включає низку норм, які розташовані в різних книгах та регулюють відносини, що виникають при відшкодуванні збитків, наприклад, ст.ст. 16, 92, 119, 123, 403, 623, 624 ЦК України. Способи правових наслідків порушення зобов'язання названі у п. 4 ст. 611 ЦК України. Порушення згідно зі ст. 611 ЦК дозволяє ставити питання про сплату боржником неустойки, відшкодування збитків та моральної шкоди. У деліктних зобов'язаннях відповідно ст. 1166 ЦК України, кожен, хто завдав шкоди іншому суб'єкту, за наявності передбачених законом умов зобов'язаний відшкодувати її у повному розмірі. Можливі способи відшкодування майнової шкоди у деліктних зобов'язаннях визначені у ст. 1192 ЦК України.

Наприклад, відповідно до пунктів 2-4 ст. 623 ЦК України розмір збитків, завданих порушенням зобов'язання, доводить кредитор. Якщо інше не передбачено законом, іншими правовими актами або договором, під час визначення збитків беруться до уваги ринкові ціни, що існували на день

добровільного задоволення вимоги кредитора у місці, де зобов'язання має бути виконано, а якщо вимога не буде задоволена добровільно, — у день пред'явлення позову. Суд може задовольнити вимогу щодо відшкодування збитків, беручи до уваги ринкові ціни, що існували на день ухвалення рішення. Під час визначення неодержаних доходів (упущеної вигоди) враховуються вжиті кредитором заходи для їх одержання [17, с. 789].

Порушення особистих і майнових прав може спричинити виникнення у потерпілої особи моральної (немайнової) шкоди. Але це питання є найбільш складним.

Відповідно до п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України 1995р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» зазначалося, що під моральною шкодою взагалі слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб, а немайнова шкода, заподіяна юридичній особі, представляє собою 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 вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності [50].

Відповідно до ст. 23 ЦК України особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав [65].

На думку Шевченко Я.М. моральна (немайнова) шкода — це такі наслідки правопорушення, які не мають економічного змісту і вартісної форми [64, с. 98].

Законодавчо моральна шкода полягає у:

1) фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

2) душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

3) душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна;

4) приниженні у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [65, ст.23].

Стаття 23 ЦК України встановлює, яку форму може набувати моральна шкода, та в яких випадках вона може бути заподіяна особі. Перелік не має вичерпного характеру.

Законодавство визначає права на компенсацію моральної шкоди з випадками порушення прав особи у ст.ст. 32, 56, 62 Конституції України та ст. ст. 216, 280, 611, 1167 ЦК України. Вимоги про відшкодування заподіяної фізичній чи юридичній особі моральної (немайнової) шкоди розглядаються у випадках, передбачених ст.ст. 39, 200, 225, 226, 230-233, 276, 298, 332, 386, 393, 700, 1076, 1168 ЦК України та іншим законодавством, яке встановлює відповідальність за заподіяння моральної шкоди.

Таким чином, оскільки відшкодування моральної шкоди відповідно до ст. 16 ЦК України є одним із загальних способів захисту цивільних прав та інтересів, а положення ст. 23 ЦК України теж є нормами загальної дії і не пов'язують таке право із закріпленням його у спеціальних нормах законодавства, слід визначити обґрунтованим висновок про те, що право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди виникає внаслідок порушення права особи незалежно від наявності спеціальних норм цивільного законодавства.

Однією із найважливіших особливостей моральної шкоди, - наголошує Канзафарова І.С. - є те, що негативні зміни відбуваються у свідомості людини і форма їх вираження у значній мірі залежить від особливостей

психіки потерпілого. Тому визначити наявність завдання моральної шкоди лише за зовнішніми ознаками дуже складно. Так, наприклад, одна людина буде реагувати на біль чи образу сльозами, інша — жодним чином зовні не проявить свою реакцію [24, с. 204-205].

Шимон С. вважає, що 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 шкоди [67, с. 36-37].

Враховуючи зазначене, Ерделєвський О. М. вказує на необхідність застосування принципу презумпції завдання моральної шкоди [68, с. 91-92].

Такої ж думки дотримується й Паліюк В. П., який на підставі аналізу відповідної вітчизняної судової практики доходить висновку, що оскільки потерпілому необхідно доказувати у суді не наявність моральної шкоди, а лише її розмір, що підлягає відшкодуванню, наявність зазначеної шкоди презюмується [44, с.77].

На думку Канзафарової І.С., проблема компенсації моральної шкоди полягає, насамперед, в установленні межі між дійсно моральною шкодою і майновою шкодою. [24, с. 205].

ЦК України не встановлює ні мінімального, ні максимального розміру відшкодування моральної шкоди. Моральну шкоду неможливо компенсувати в повному обсязі, оскільки неможливо визначити точні критерії майнового вираження щирсердечного болю, честі, гідне особи, тому будь-який її розмір буде мати суто умовне вираження.

На наше переконання, головною метою відшкодування моральної шкоди є те, щоб за допомогою критерії майнового вираження можна б було вимірити глибину і тривалість страждань людей або дати оцінку втратам немайнового характеру юридичним особам.

З вищенаведеного ми можемо зробити висновки, що наявність збитків є однією із умов цивільно-правової відповідальності, а відшкодування збитків та моральної шкоди є універсальним засобом захисту цивільних прав та інтересів.

Однією і важливою умовою цивільно-правової відповідальності є причинний зв'язок між протиправною поведінкою правопорушника і шкодою, якої зазнала потерпіла сторона.

Питання щодо причинності є суто філософським.

Канзафарова І.С. підкреслює, що складність проблеми причинного зв'язку викликала появу багатьох теорій причинного зв'язку, серед яких можна назвати теорію рівноцінних умов, теорію необхідної умови, теорію адекватного заподіяння, теорію необхідного та випадкового причинного зв'язку, теорію необхідної причинності, теорію прямого та непрямого причинного зв'язку, теорію можливості та дійсності. Саме зазначені теорії знайшли широке висвітлення в юридичній літературі [24, с. 212].

Однією із найстаріших є теорія рівноцінних умов, засновниками якої були Т. Гоббс та М. Бурі. Вони розглядали поведінку особи з позицій питання, чи є дана поведінка необхідною умовою у низці причин, що призвели до певного результату.

На думку прибічників цієї теорії, причиною необхідно визнавати будь-яку умову, котру не можна подумки випустити без того, щоб не відпав результат, що настав [24, с. 212].

Ортман, Біркмейстер, Біндінг, прибічники *теорія необхідної умови* заперечують рівноцінність всіх умов і вважають можливим виокремити із сукупності подій, що передують наслідку, лише одну в якості причини у вузькому розумінні цього слова. «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...» [9, с. 577].

На помилковість цієї теорії вказував Іоффе О. С., який зауважував, 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 [22, с. 220].

На думку Шевченко Я. М. теорія необхідної умови, відповідно до якої, причиною протиправного результату може бути будь-яка обставина, за відсутності якої наслідок не настав би, призводить до відповідальності за найвіддаленіші від випадку події, що досліджуються, тому що ланцюжок причин і наслідків, керуючись цією теорією, важно перервати. Щоб обмежити ряд причин і наслідків, представники цієї теорії намагаються обмежити ланцюжок причин і наслідків за допомогою суб'єктивних критеріїв, тобто вирішення питання ставиться у залежність від вини і протиправності [64, с. 100].

Теорія адекватного заподіяння І. Кріза та М. Рюмеліна полягає в тому, що 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 цієї теорії завжди собі рівна; вона чи повністю є, чи повністю

відсутня, але вона (причина) не має ступенів, не може бути більшою чи меншою [24, с. 213]. З цього приводу Тархов В. О. зазначав, що помилковість цієї теорії полягає у тому, що вона по суті підмінє поняття причинності поняттям винності [57, с. 114-115].

За радянських часів вченими-фахівцями в сфері кримінального права Піонтковським А. А. та Шаргородським М. Д. була розроблена теорія необхідного та випадкового причинного зв'язку. Відповідно до цієї теорії причинний зв'язок може бути об'єктивно-необхідним та об'єктивно-випадковим.

З цього приводу Іоффе О. С. зауважував, що такий розподіл причинного зв'язку є допустимим, але ним не можна скористуватись на практиці при вирішенні питання про притягнення до юридичної відповідальності. 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), котре, як правило, виступає в якості випадкової форми прояву необхідності. Ввиду цього визнання лише необхідного причинного зв'язку достатнім для покладення відповідальності повинно призводити до безвідповідальності переважної більшості правопорушників [23, с. 221].

Щодо теорії необхідної причинності, то Канзафарова І.С. наголошує так: що відповідно до теорії необхідної причинності Грибанова В. П. і Кофмана В. І. випадкових причинних зв'язків не існує і якщо одне явище послужило причиною іншого, то між ними може існувати лише необхідний причинний зв'язок. Так, В. П. Грибанов вважає, що «причинний зв'язок є необхідним зв'язком між явищами, при якому одне явище (причина) передує іншому (наслідку) і породжує його». На думку В. І. Кофмана, необхідно розрізняти причинні зв'язки на такі, що мають (прямі, безпосередні) і не мають (непрямі) юридичне значення. При цьому він застерігає, що поняття безпосередніх причин не є тотожним поняттю найближчих причин. Однак, як вірно зазначає В. О. Тархов, безпосередня

причина може бути лише найближчою і жодною іншою. У зв'язку з цим В. І. Кофман не випадково називає прямі зв'язки безпосередніми, оскільки при дії кількох причин буває дуже важко визначити, яка з них є прямою, а яка — непрямою, якщо не використовувати іншу ознаку — близькість цих причин до результату [24, с. 215].

Розвитком поглядів прибічників теорії необхідної причинності є теорія прямого і непрямого причинного зв'язку Єгорова М. Д.

Як зазначає Шевченко Я. М., що найбільш поширеною є теорія прямого і непрямого причинного зв'язку, яка базується на двох основних загальнофілософських положеннях.

По-перше, причинність — це об'єктивний зв'язок між явищами, що існує незалежно від нашої свідомості. Тому є неправильним при вирішенні питання про причинний зв'язок керуватися можливістю або ступенем передбачення правопорушником шкідливих наслідків. Можливість передбачати настання збитків носить суб'єктивний характер і має значення при вирішенні питання щодо вини правопорушника, а не причинного зв'язку.

По-друге, причина і наслідок мають значення лише щодо даного конкретного випадку. Виходячи за межі конкретного випадку, він пов'язується з усім ланцюжком взаємодії матеріального світу, в якому уявлення про причини і наслідки сходяться і переплітаються, весь час міняючись місцями. Слід обмежуватися з'ясуванням безпосередньої причини, тобто найближчого щодо шкоди явища [64, с. 100].

Згідно теорії можливості та дійсності Іоффе О. С., причинний зв'язок між поведінкою відповідальної особи і результатом, що настав, є підставою відповідальності лише тоді, коли ця поведінка перетворила результат із можливого на дійсний або по меншій мірі створила конкретну можливість його настання.

Відповідно до теорії можливостей і дійсності одні фактори створюють можливість реалізації протиправного наслідку, водночас як інші

перетворюють їх можливість у дійсність. Іоффе О.С. зауважує, що ті факти, що перетворюють можливість на дійсність, завжди знаходяться у причинному зв'язку з протиправним результатом, а ті, котрі утворюють лише можливість настання протиправного результату, можуть як бути, так і не бути у причинному зв'язку з указаним наслідком. Якщо поведінкою особи створюється конкретна можливість, то наявним є причинний зв'язок, достатній для притягнення до відповідальності. Коли поведінкою особи створюється лише абстрактна можливість настання протиправного результату, відповідальність має виключатися у зв'язку з відсутністю юридично значимого причинного зв'язку. Під конкретною слід розуміти таку можливість, яка перетворюється на дійсність обставинами, що об'єктивно повторюються у даних ситуаціях, завдяки чому в особи з'являється можливість передбачати настання протиправних наслідків. Абстрактна можливість перетворюється на дійсність обставинами, які об'єктивно не повторюються у даних обставинах, що обумовлює неможливість особою передбачити настання протиправного результату [22, с. 113-128].

На думку Малинина В. Б. та Парфенова А. Ф. сучасна концепція причинності базується на двох основних засадах:

- 1) генетичний принцип (ніщо не може виникнути із нічого чи перейти в ніщо);
- 2) принцип закономірності (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, у свою чергу, 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 [38, с.91-92].

Як наголошують науковці, при вирішенні питання щодо цивільно-правової відповідальності суб'єкта причинний 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 цивільно-правової відповідальності, необхідно із усього ланцюжка загального взаємозв'язку явищ виділити лише ті, які є необхідними і достатніми для настання шкоди у даному конкретному випадку [63, с. 284].

Ми приєднуємося до висновку Вітрянського В. В., який вірно зазначає, що всі теорії причинного зв'язку в основному не суперечать, а доповнюють одна одну і допомагають усвідомити поняття причинного зв'язку [9, с. 580] і вважаємо, що проблема причинності у праві повинна вирішуватись на підставі єдиного філософського вчення про причинність як об'єктивну закономірність природи та суспільства.

З вищенаведеного ми можемо зробити наступні висновки.

Однією з необхідних умов цивільно-правової відповідальності є наявність безпосереднього причинного зв'язку між протиправною поведінкою правопорушника і збитками потерпілої сторони.

Вважається, що протиправна дія або бездіяльність заподіювана є причиною, а збитки, що виникли у потерпілої особи, — наслідком протиправної поведінки правопорушника.

Цивільним правом для притягнення до цивільної відповідальності допускається неповний склад правопорушення, тому встановлення причинного зв'язку є необхідним лише в умовах, коли така шкода дійсно заподіяна. Якщо немає шкоди, немає необхідності доказувати існування причинного зв'язку.

Критерій, за допомогою якого встановлюється юридично значимий причинний зв'язок, фактично залежить від такої суб'єктивної умови, як вина.

Тому, буде логічним наголосити на тому, що вина заподіювача - ще одна необхідна умова цивільно-правової відповідальності.

Для покладення відповідальності за цивільне правопорушення, крім попередніх трьох об'єктивних умов — протиправності, збитків і причинного зв'язку, за загальним правилом, необхідна ще одна умова — вина заподіювача.

Так Матвєєв Г. К. зауважує, що у зв'язку з тим, що міри цивільно-правової відповідальності не тільки спрямовані на задоволення майнового інтересу потерпілого, а й призначені запобігати цивільному правопорушенню поряд з протиправністю, збитками і причинним зв'язком, необхідна ще одна умова відповідальності — вина заподіювача шкоди [40, с.216].

В юридичній літературі немає єдності думок щодо визначення поняття вини у цивільному праві

Іоффе О.С. визначає вину як психічне ставлення особи до вчиняємої нею дії чи бездіяльності, а також до протиправних наслідків, які наступають у зв'язку з цим [22, с.138].

Матвєєв Г. К. стверджує, що під виною слід розуміти психічне ставлення порушника цивільного правопорядку у формі умислу або необережності до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків [38, с.178].

Агарков М. М. вважає, що виною називається умисел або необережність особи, які обумовили вчинення нею протиправної дії [2, с.145].

Лунц Л. А. стверджує, що виною у цивільному праві ми можемо назвати умисел або необережність особи, яка діяла протиправно і заподіяла своїм вчинком шкоду іншій особі [43, с.56].

Рабінович Ф. Л., формулюючи поняття договірної вини, визначав її як психічне ставлення суб'єкта договірного правовідношення до вчиняємого ним протиправного вчинку та його шкідливих наслідків, яке проявляється у

свідомо вольових, навмисних або необережних діях (бездіяльності), які спричинили невиконання або неналежне виконання договору [52, с. 20].

Ткачук А. Л., взагалі пропонує розглядати деліктну відповідальність як публічно-правову, а договірну як приватно-правову, і наполягає на тому, що «психологічна концепція вини, у рамках якої вина розуміється як психічне ставлення правопорушника до своєї протиправної поведінки та її наслідків, не відповідає сутності й призначенню договірної відповідальності.

Більш адекватною для цілей договірної відповідальності є саме «поведінкова» концепція вини, у рамках якої під виною розуміється невжиття необхідних заходів для належного виконання зобов'язання [58, с. 8].

Таким чином, всі точки зору щодо поняття вини можна розподілити на дві групи:

- 1) коли вина визначається на підставі так званої «психологічної» концепції;
- 2) коли вина визначається на підставі так званої «поведінкової» концепції.

Намагання вітчизняних вчених перевести категорію вини з суб'єктивної (психічної) сфери до об'єктивної сфери пояснюється положеннями ст. 614 ЦК України, де розуміння вини визначено як, невжиття особою усіх залежних від неї заходів щодо належного виконання обов'язку. А відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 614 ЦК України особа є невинною, якщо вона доведе, що вжила усіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання [65]

З цього приводу Канзафарова І.С. наголошує, що саме зазначені норми дають підстави противникам трактування вини як «психічного ставлення» стверджувати, що при визначенні вини особи треба виходити не з «гіпотетичного психічного ставлення», а з того, як особа ставиться до виконання своїх обов'язків. Якщо вона проявляє необхідний ступінь турботи щодо належного виконання зобов'язання, то її можна визнати невинуватою.

На нашу думку, під «всіма заходами щодо належного виконання зобов'язання» треба розуміти ті дії, які вчинила б уданому випадку

нормальна особа, тобто середня розумна людина, яка передбачає негативні наслідки своїх дій і здатна корегувати їх з метою запобігання завдання шкоди. Термін «психічне ставлення» у визначенні вини виражає оцінку (можливість оцінки) поведінки, передбачення або можливість передбачення настання шкідливих наслідків.

Тому зміст абз. 2 ч. 1 ст. 614 ЦК України не суперечить визначенню вини «як психічного ставлення». І визначати вину необхідно саме через зазначений термін [24, с. 222].

Таким чином, ЦК України не визначає поняття вини, а лише вказує умови відповідальності за порушення зобов'язання.

Разом з тим, у вітчизняному цивільному законодавстві використовуються такі терміни як «умисел», «необережність», «груба необережність», а саме, ст. 614 ЦК України називає дві форми вини - умисел і необережність (абз. 1 ч. 1 ст. 614 ЦК), але критерії для їх розмежування не наводить.

Як наголошує Шевченко Я.М., умисел як форма вини має місце у поведінці особи тоді, коли правопорушник усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачає його суспільно небезпечні наслідки і бажає їх (наприклад, боржник, знаючи, що своїми діями може викликати шкідливий результат у майновій сфері кредитора, все ж свідомо не виконує зобов'язання).

Правопорушення визнається вчиненим з необережності, коли особа, яка його вчинила, передбачала можливість настання шкідливих наслідків своєї протиправної поведінки, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоча повинна була і могла їх передбачити [64, с. 102].

Необережність, у свою чергу, розрізняється або як легка, або як груба необережність залежно від ступеня нехтування винною особою своїми обов'язками за зобов'язанням з урахуванням конкретних обставин справи. За загальним правилом, обсяг відповідальності особи за порушення нею

зобов'язання не залежить від форми її вини (умисел чи необережність), тобто збитки відшкодовуються у повному обсязі незалежно від того, чи діяла особа навмисно, чи необережно.

Проте, окремою нормою закону може бути передбачено, що відповідальність особи настає лише за наявності грубої необережності в діях правопорушника, а легка необережність звільняє його від відповідальності [17, с. 794].

У договірних правовідносинах відповідно до ст. 614 ЦК України, відповідальність боржника незалежно від вини може бути передбачена домовленістю сторін [65].

На думку Ткачук А. Л., сьогодні в юридичній літературі в основному зустрічається не критика принципу відповідальності за вину з виключенням, а пропозиції взагалі відмовитися від принципу вини в сфері договірної відповідальності [58, с.3-19].

Особливістю цивільно-правової відповідальності, якщо це передбачено договором або законом, є те, що вона може настати і без вини. Відсутність вини доказується особою, яка порушила зобов'язання.

Отже, у цивільному праві, на відміну від кримінального, діє припущення (презумпція) вини правопорушника.

Особа визнається невинною, якщо за такого ступеня обачності і чутливості, які від неї вимагалися відповідно до характеру зобов'язання, вона вжила всіх заходів для належного виконання зобов'язання. Відсутність вини доводиться особою, яка порушила зобов'язання, адже потерпілий не може знати, до яких заходів вдавався правопорушник, щоб виконати зобов'язання, і які психічні процеси відбувалися.

Право порушника доказувати свою невинність не позбавляє потерпілого права давати суду свої докази вини боржника [64, с. 102].

Вина є умовою відповідальності не лише фізичної, а й юридичної особи.

На думку Тархова В.А., у зобов'язаннях із заподіяння шкоди вина юридичної особи проявляється у винних діях чи бездіяльності її працівників, вчинених під час виконання ними своїх трудових (службових) обов'язків (ст. 1172 ЦК України). Підприємницькі товариства, кооперативи відшкодовують шкоду, завдану їхнім учасником (членом) під час здійснення ним підприємницької або іншої діяльності від імені товариства чи кооперативу.

Така відповідальність є відповідальністю самої юридичної особи, у зв'язку з чим особа відповідає не за чужі, а за свої дії. Вина юридичної особи може виражатися як у діях окремих осіб, так і в діях усього колективу. Хоча вина юридичної особи і виражається у вині конкретних осіб, діяльність юридичної особи здійснюється, як правило, не однією особою, а колективом, у якому відсутність, недогляд або помилка певної особи можуть і повинні бути замінені діями інших членів колективу. Саме тому невинність конкретного виконавця не означає відсутності вини юридичної особи в цілому, і навпаки, вина юридичної особи не може зводитися лише до вини окремих осіб і є виною колективу як єдиного цілого [57, с.301].

Також законодавством передбачено, що відповідно до ст. 1174 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадової або службової особи органу державної влади, органу влади або органу місцевого самоврядування при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується державою або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цієї особи. Відповідно до ст.ст. 528, 618 ЦК України, у разі, коли допускається покладення виконання зобов'язання на третіх осіб, відповідальність за виконання або неналежне виконання зобов'язання несе сторона за договором, з якого виникло правопорушення, якщо законодавством або договором не передбачено, що відповідальність несе безпосередній виконавець.

Отже, боржник відповідає як за власну винну поведінку, так і за вину залучених ним до виконання зобов'язання третіх осіб, на яких було перекладено виконання свого обов'язку повністю або частково.

У разі, коли шкода заподіяна за наявності вини обох сторін, тобто як боржника (потерпілого), так і кредитора, вводиться поняття змішаної вини.

Шевченко Я.М. зазначає, що оскільки при змішаній вині неможливо визначити, яка частина збитків є наслідком винної поведінки боржника, яка — самого кредитора, єдиним критерієм, яким можна керуватися при розподілі між ними збитків, може бути ступінь (форма) вини боржника і кредитора. При цьому чим більшим є ступінь вини однієї зі сторін, тим більша частина збитків їй належить.

У позадоговірних зобов'язаннях: 1) враховується тільки груба вина потерпілого, а проста (легка) необережність значення не має; 2) відповідальність безпосереднього заподіювача шкоди може бути не тільки зменшено, а й звільнено його від відповідальності взагалі. Слід зауважити, що шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується.

Якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню шкоди, то залежно від ступеня вини потерпілого (а в разі вини особи, яка завдала шкоди, — також залежно від ступеня її вини) розмір відшкодування зменшується, якщо інше не встановлено законом [64, с. 104]. Відповідно до ст. 1193 ЦК України суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, завданої фізичною особою, залежно від її матеріального становища, крім випадків, коли шкоди завдано вчиненням злочину.

Проблемним є питання щодо законодавчо закріплених критеріїв розмежування необережності на легку і грубу, тому вирішення питання існування змішаної вини і зменшення обсягу відповідальності залежить від характеру вимог законодавства, які не дотримані особою в тій чи іншій ситуації.

Спірним постає питання щодо статей 612, 900, 950, 1187 ЦК України, які регламентують можливість притягнення до відповідальності за випадкове заподіяння шкоди на законних або договірних підставах, що в свою чергу зумовлює існування поняття «відповідальність без вини».

Так Канзафарова І.С. зазначає, що з другої половини ХІХ ст. у юридичній літературі чітко визначилась тенденція на користь повної відмови від принципу відповідальності за вину і заміни його принципом заподіяння [24, с. 120].

На думку Матвеева Г.К., сучасні пропозиції щодо закріплення у цивільному праві принципу відповідальності без вини є відголосками так званої теорії заподіяння, яка дискутувалась у радянській літературі майже до кінця 30-х років ХХ ст. і відповідно до якої для покладання цивільно-правової відповідальності достатньо лише самого факту заподіяння шкоди, а вина не повинна враховуватися. Питання щодо відмови від принципу вини у цивільному праві можна визначити як проблему відповідальності без вини у широкому розумінні, а дію принципу вини з виключенням можна розглядати як проблему відповідальності без вини у вузькому розумінні. Остання є дуже суттєвою, оскільки, на нашу думку, закріплення можливості відповідальності без вини є порушенням принципу рівності суб'єктів і принципу справедливості, які є одними із основних принципів цивільного права.

Які ж аргументи наводять прибічники відповідальності без вини, вказуючи на необхідність її існування? По-перше, цивільне законодавство не зможе обійтись без встановлення відповідальності без вини до тих пір, доки суспільство не покладе на себе обов'язок повного відшкодування випадкових збитків. По-друге, посиляються на те, що цивільно-правова відповідальність носить переважно компенсаційний (поновлюючий) характер і необхідно відшкодувати шкоду потерпілій стороні. По-третє, порівнюється невинність двох осіб: заподіювач шкоди невинний, але він все ж заподіювач і тому зобов'язаний відшкодувати шкоду (збитки) потерпілому (кредитору), який тим паче невинний [32, с. 282].

На думку Кулагіна М., розвиток інституту «безвинної відповідальності» обумовив широке застосування страхування цивільної відповідальності, спрямоване, перш за все, на створення засад для повернення відповідної майнової компенсації особі, яка зазнала певної

шкоди внаслідок правопорушення. Механізм страхування цивільної відповідальності має ряд переваг у порівнянні з інститутом безвинної відповідальності, що створює практично абсолютну гарантію отримання компенсації у спрощеному порядку [32, с. 282].

1. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. - М., 2002. -Т. 2. - С. 265.
2. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. — М.: Ученые труды ВИЮН, 1940.
3. Алексеев С,С, Проблемы теории права: Курс лекцій: В 2 т. — Свердловск: Изд-во Свердл.юрид. ин-та, 1972. —т. 1 — С. 378.
4. Антимонов Б. С. Оснований договорной ответственности социалистических организаций. — М., 1962. — с. 19-20.
5. Базылев Б. Т. Об институте юридической ответственности // Советское государство и право. — 1975. — № 1. — с. 110-115.
6. Бахрах Д.Н. Административная ответственность: Учебное пособие. — М.: Юриспруденция, 1999. — с. 4-6.
7. Большой юридический словарь / Под ред. А. Я. Сухарева, В. Е. Крутских. - М.: ИНФРА-М, 2000. - С. 541.
8. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: общие положения. — М., 2000. — 725 с.
9. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Книга вторая: договоры о передаче имущества. — М.: Статут, 1997. — 682 с.
10. Братусь С. Н. Спорные вопросы теории юридической ответственности //Советское государство и право. - 1973.-№ 4.- С.30.
11. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. — М.: Юрид. лит.,1976. - С. 3-120.
12. Господарський кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003р.- К.:Ін Юре, 2003.

13. Гражданское право: Учебник/Под ред.. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. – М.: ООО «ТК Велби», 2002. – Т.1. – С.647.
14. Гражданское право: В 2 т. /Отв.ред.проф. Е.А.Суханов. – М.:Изд-во «БЕК», 2000.
15. Гревцов Ю. И. Правовые отношения и осуществление права. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1987.- С. 66-67.
16. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. — М.: «Статут», 2000. - С.312- 319.
17. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб./ Т.В.Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова та ін.; за ред.. О.В. Дзери - К.: Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.
18. Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики / Кол. монографія; За ред. Я. М. Шевченко. - К.: Юридична думка, 2007. - 340 с.
19. Закон України від 8 лютого 1995 р. № 39/95-ВР «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» // Відомості Верховної Ради. — 1995. — № 12. — Ст. 81.
20. Закон України від 13 грудня 2001 р. № 2893-III «Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення» // Відомості Верховної Ради. — 2002. — № 14. - Ст. 96.
21. Иванов В. В. Теория права и государства: Учебник. — Х.: ООО «Одиссей», 2006. — С. 341-342.
22. Иоффе О. С. Обязательственное право.- М.: Юрид. лит., 1975. – 872 с.
23. Иоффе О. С. Ответственность по советскому гражданскому праву. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1955. – 311 с.
24. Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності: Монографія. – Одеса. Астропринт, 2006 – 264 с.

25. Капустина М. А. Нормативное регулирование в правовом государстве/ «Круглый стол»: Проблемы современного правопонимания // История государства и права. — 2003. -№6. - С. 9-10.
26. Колодій А. М. Принципи права України: Монографія. — Київ: Юрінком Інтер, 1998. — С. 78.
27. Коломоець Т. До питання співвідношення державно-правового примусу і суміжних понять // Право України. - 2005. - № 1. — С . 93.
28. Конституції України. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006 — 144 с.
29. 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. 13.
30. Краснов Н. И. Реальное исполнение договорных обязательств. — Госюриздат, 1959. — С. 65-66.
31. Кофман В. И. Причинная связь как основание ответственности по советскому гражданскому праву: Автореф. дис.... канд. юрид. наук / Всесоюзный і-т юрид. наук. — М., 1961. — С. 4.
32. Кулагин М. Я. Избранные труды. — М.: Статут, 1997. — С. 283-284.
33. Лейст О. Е. Санкции и ответственность по советскому праву: Теоретические проблемы. — М., 1981.
34. Лукьянцева А. А. Ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности в гражданском законодательстве России: теория и судебная практика: Автореф. дис. докт. юрид. наук: 12.00.03 / Северо-Кавказская академия государственной службы. - Ростов-на-Дону, 2006. - 37 с.
35. Луць В. В. Контракти у підприємницькій діяльності: Навчальний посібник. —2-е вид., стер. — К.: Юрінком Інтер, 2001. — С. 68.
36. Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. — М., 1981.

37. Малеин Н. С. Неотвратимость и индивидуализация ответственности // Сов. гос-во и право. - 1982. - № 11. - С. 50.
38. Малинин В. Б., Парфенов А. Ф. Объективная сторона преступления. — С.-Пб.: Изд-во юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. — С. 32-92.
39. Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.:Юристь, 2005. - С. 16-17.
40. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве. — К., 1955. — 216 с.
41. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности. — М.: Юрид.лит., 1970. — С. 22-24.
42. Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. — М.: Статус, 2002. — С.26-53.
43. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательстве. — М., 1950.
44. Палиюк В. П. Возмещение морального (неимущественного) вреда: Монография. — Изд-е 2-е испр. и доп. — К.: Право, 2000. — С. 77;
45. Петришин О. Конфлікт та співробітництво як соціальне середовище права // Вісник Академії правових наук України. - 2004 - № 3. — С . 28.
46. Примак В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: Монографія.-К.: Юрінком Інтер, 2007. — 433с.
47. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций / Под ред. Я. Н. Шевченко, А. А. Собчака. —Наукова думка, 1988. — С. 31.
48. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 1998. — 281 с.

49. Попондопуло В.Ф. Динамика обязательного правоотношения и гражданско-правовая ответственность: Автореф. Дис. докт. юрид. наук: 12.00.03/Ленингр.гос. ун-т. – Л.,1981.– С.13.
50. Постановва Пленуму Верховного Суду України 1995р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» // <http://zakon.rada.gov.ua>
51. Пучковська І. Неустойка і завдаток як види забезпечення виконання зобов'язання та міри цивільно-правової відповідальності // Вісник Академії правових наук України. - 2007. — №1 (48). – С. 158.
52. Рабинович Ф.Л. Вина как основание договорной ответственности предприятий. — М.. 1955.-С. 20.
53. Райхер В. К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР. — Л., 1958. — С.71.
54. Ролз Джон. Теория справедливости: Пер. с англ. Целищева В. В. при участим Карповича В. Н. и Шевченко А. А. — Новосибирск: Изд-во Новосиб. ун-та, 1995. — С. 38.
55. Савицька А. М. Суть цивільно-правової відповідальності // Юридична відповідальність. — Львів, 1975. — С. 5—6.
56. Садиков О. Н. Имущественные санкции в хозяйственных договорах // Советское государство и право. — 1957. — № 4. — С. 50-53.
57. Тархов В. А. Гражданское право: Общая часть: Курс лекций. — Чебоксари, 1997.— С. 293
58. Ткачук А. Л. Значення вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12. 00. 03. — Київ, 2002.— 19 с.
59. Харитонов Е. О., Саниахметова Н. А. Гражданское право. - К.: А.С.К.,2001. – 200 с.
60. Хохлова Г. В. Понятие гражданско-правовой ответственности // Актуальные проблемы гражданского права: Сб. статей. — Вып. 5. — М.:Статут, 2002. – С.81.

61. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение всравнительное правовведение в сфере частого права. – М., 1998. – Т.2.
62. Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / За ред. О. В. Дзери, С. Кузнєцової. - К.: Юрінком Інтер, 2002. - Кн. 1. – 695 с.
63. 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. І. – С. 271-272.
64. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: Удвох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. —Т. 1: Загальна частина. — К.: Концерн Видавничий Дім «ІнЮре», 2003.
65. Цивільний кодекс України: Коментар. Видання друге із змінами за станом на 15 січня 2004 р. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2004. -856 с.
66. Шевченко Я. Н. Понятие и механизм гражданско-правовой ответственности // 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. 6-51.
67. Шимон С. Немайна (моральна) шкода юридичної особи: поняття і компенсація // Підприємництво, господарство і право. — 2001. — №1. — С. 36-37.
68. Эрделевский 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.
69. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп.д.) та ін. — К.: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998 — Т.1 — С. 437.
70. Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. – 2-е изд., доп. – М.: Статут, 2006. – 240 с.

1. Церковна О.В. Відповідальність за вину і відповідальність без вини: співвідношення та загальна характеристика /О.В. Церковна //Південноукраїнський правничий часопис: Науковий журнал. 2006. – № 4. – С. 135-136.
2. Стрельник О.Л., Церковна О.В. Про визначення понять «виключення юридичної відповідальності» та «звільнення від юридичної відповідальності»/ О.Л. Стрельник, О.В. Церковна //Актуальні проблеми держави і права: Зб. наукових праць. 2007. – Вип. 31. – С. 127-133.
3. Церковна О.В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності /О.В. Церковна //Південноукраїнський правничий часопис: Науковий журнал. 2007. – № 3. – С. 140-141.
4. Резніченко С.В., Церковна О.В. Особливості цивільно-правової відповідальності /С.В. Резніченко, О.В. Церковна //«Актуальні проблеми держави і права»: Зб. наукових праць. 2007. – Вип. 34. – С. 291-296.
5. Церковна О.В. Наявність складу правопорушення, як підстава цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди /О.В. Церковна //Ринкова економіка: Сучасна теорія і практика управління. Зб. наукових праць. Том 11. Ч. 1. 2008. – Вип. 20. – С. 258-263.
8. Церковна О.В. Правова природа інституту відшкодування шкоди, завданої працівниками правоохоронних органів /О.В. Церковна //Проблеми цивільного права та процесу (пам'яті проф. О.А. Пушкіна): матеріали міжнародної науково-практичної конференції (26 травня 2007 р.) /за ред. В.А. Кройтора, Р.Б. Шишки, Є.О. Мічуріна. – Харків, ХНУВС, 2007 – С. 226-228.
9. Церковна О.В. Причинний зв'язок, як підстава цивільно-правової відповідальності /О.В. Церковна //Актуальні проблеми цивільного права та цивільного процесу: Зб. доповідей та тез повідомлень учасників всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 26 жовтня 2007 р.) /Ред. кол. С.Г. Кузьменко, О.І. Антонюк. – Донецьк: ДЮІ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2007. – С. 145-148.

10. Церковна О.В. Механізм реалізації функцій цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди /О.В. Церковна //Проблемні питання реалізації особистих немайнових та майнових прав громадян в цивільному судочинстві: Зб-к. мат-лів круглого столу. – Херсон: ХЮІ ХНУВС, 2007. – С. 31-33.

11. Церковна О.В. Підстави цивільно-правової відповідальності /О.В. Церковна //Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету: Зб. – Одеса: Міжнар. гуманітар. ун-т, 2007. – Вип. 7. – С. 234-235.

12. Церковна О.В. Непереборна сила та випадок як підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності /О.В. Церковна //Підприємництво і море: Тези доповідей круглого столу /Відпов. ред. Харитонova О.І. //Одеська національна юридична академія. – О.: Фенікс, 2008. – С. 32-34.

13. Церковна О.В. Умисел потерпілого, як підстава звільнення особи, яка завдала шкоду від цивільно-правової відповідальності /О.В. Церковна //Матеріали V звітної конференції науково-педагогічного складу Одеського державного університету внутрішніх справ (Одеса, 16 травня 2008 р.) Одеса: ОДУВС, 2008. – С. 87-88.

14. Церковна О.В. Цивільно-правова відповідальність за порушення зобов'язання /О.В. Церковна //Проблеми цивільного права та процесу: Матеріали науково-практичної конференції: 31 травня 2008 р. – Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2008. – С. 268-271.

1.3 Межі цивільно-правової відповідальності за порушення договірних зобов'язань в законодавстві та судовій практиці

Питання юридичної відповідальності сторін за допущені порушення укладених між ними договорів під тим чи іншим кутом зору завжди були предметом судового дослідження, що й обумовило їх незмінну актуальність та практичне значення. Правове регулювання інституту цивільно-правової відповідальності за порушення умов договору, як різновиду зобов'язання,

здійснюється нормами глави 51 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України), яка має назву "Правові наслідки порушення зобов'язання. Відповідальність за порушення зобов'язання" (статті 610 – 625). Порушенням зобов'язання відповідно до цивільного законодавства є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання). 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. Загалом про можливість настання для сторони, яка допустила порушення договору, певних правових наслідків (у вигляді відповідальності) в залежності від їх встановлення в договорі або в законі йдеться майже у двох третинах статей (частин статей), що складають главу 51 ЦК України. Наведене дає підстави стверджувати, що буквальним змістом і своєю суттю більшість норм ЦК України про відповідальність за порушення договору наділяють сторін широкою автономією волі по встановленню видів та форм такої відповідальності при укладенні відповідного договору, що дає підстави говорити про диспозитивність у правовому регулюванні договірної відповідальності як такої. На користь диспозитивності правового регулювання договірної відповідальності свідчать наступні норми цивільного законодавства. Так, в ч. 1 ст. 611 ЦК України, яка регулює правові наслідки порушення зобов'язання, зазначено, що у разі такого порушення настають правові наслідки, встановлені договором або законом. Зазначена норма кореспондується з положеннями ч. 2 ст. 16 ЦК України, в яких закріплено принцип невичерпності способів захисту цивільних прав та інтересів, де зазначено, що суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

У свою чергу, використана законодавцем термінологічна конструкція "встановлені договором" та "встановлений договором" логічно відсилає до

стадії укладення договору, якій передують взаємовідносини сторін із визначення його змісту (умов). Як відомо, серед загальних засад цивільного законодавства, якими учасники цивільних відносин керуються при встановленні договірних зобов'язань, закріплено принцип свободи договору, згідно з яким сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог Цивільного кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості (ч. 1 ст. 627 ЦК України). Відповідно до ч. 1 ст. 628 ЦК України зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Таким чином, саме свобода договору надає сторонам можливість встановлювати у майбутньому зобов'язанні індивідуальну систему договірної відповідальності, спрямовану на забезпечення найефективнішого захисту їх цивільних прав та інтересів. Однак попри загальну корисність та неабияку поширеність свободи договору при визначенні змісту зобов'язання, у тому числі в частині встановлення договірної відповідальності, неоднозначними та дискусійними у правозастосовній відповідальності є питання про її межі.

Практиці відомі численні випадки, коли в зміст договору, предметом якого є виконання грошового зобов'язання, з ініціативи кредитора включалися умови, які встановлюють заборону боржнику вступати у подібні правовідносини з третіми особами. Зрозуміло, що такі умови направлені на захист інтересів кредитора, які полягають у належному виконанні боржником взятих на себе майнових зобов'язань шляхом запобігання збільшенню його майнової відповідальності перед третіми особами – кредиторами, з якими боржник може укласти подібні договори. Цікавими з практичної точки зору є наслідки порушення боржником таких умов договору, форм і меж його відповідальності за здійснене порушення та можливості впливу такої відповідальності на зобов'язальні правовідносини боржника з третіми особами. Зі змісту норм ЦК України про відповідальність за порушення

договору вбачається, що на сторону, яка допустила порушення його умов, може бути покладено відповідальність: а) що встановлена законом (ст. 611 ЦК України); або б) передбачена сторонами в договорі при формуванні його змісту.

При цьому в останньому випадку умови договору про відповідальність, згідно з вимогами ч. 3 ст. 509 ЦК України, мають ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості. Стосовно можливого впливу наслідків порушення умов одного договору на чинність прав та обов'язків, що виникли з іншого договору, в яких боржником є одна й та сама особа, то, на перший погляд, відповідь на це питання міститься в нормах про майнову самостійність учасників цивільних відносин (ч. 1 ст. 1 ЦК України) та положеннях цивільного законодавства, згідно з якими виконання цивільних обов'язків забезпечується засобами заохочення та відповідальністю, які встановлені договором або актом цивільного законодавства. Зобов'язання не створює обов'язку для третьої особи (ч. 3 ст. 14 та ч. 1 ст. 511 ЦК України). Проте господарському судочинству відомі й певні виключення з цих правила. Яскравим прикладом такого виключення є судові рішення у господарській справі № 5015/1912/12, в якій судами встановлено наступні обставини. "21.05.2007 року між Компанією-1, як позикодавцем, та ТОВ-2, як позичальником, укладено договір позики № 1/21-05, за яким позикодавець зобов'язався надати позичальнику в користування кошти поновлювальної кредитної лінії з лімітом заборгованості в розмірі, що не перевищує 100 000 000 дол. США. 05.06.2007 року з метою забезпечення виконання ТОВ-2 як боржником своїх обов'язків за договором позики № 1/21-05 укладено договір поруки, за яким ТОВ-3 як поручитель поручилося перед Компанією-1 за виконання обов'язку боржника – ТОВ-2. Умовами пп. 3.5 – 3.6 договору поруки було передбачено заборону поручителю – ТОВ-3 (боржнику договору поруки) укладати інші договори поруки із третіми особами або гарантувати виконання зобов'язань третіх осіб. Згодом, 27.03.2008 року між ТОВ-4, як лізингодавцем, та ТОВ-5, як лізингоодержувачем, укладено договір

фінансового лізингу № 023-03/2008-С, в забезпечення виконання якого того ж дня – 27.03.2008 року – укладено трьохсторонній договір поруки, за умовами якого ТОВ-3 в повному обсязі поручилося перед лізингодавцем за належне виконання зобов'язань лізингоодержувача по сплаті лізингових платежів. ТОВ-2 звернулося до господарського суду Львівської області з позовом до ТОВ-3, ТОВ-5 та ТОВ-4 про визнання недійсним трьохстороннього договору поруки від 27.03.2008 року, укладеного відповідачами. До підстав недійсності оскаржуваного договору поруки позивач відніс його укладення в порушення умов іншого договору поруки від 05.06.2007 року (пп. 3.5 – 3.6 договору). З цих підстав просив позов задовольнити". Рішенням господарського суду Львівської області від 27.06.2012 року по вищезазначеній справі позов задоволено. В мотивувальній частині рішення суду першої інстанції серед підстав для задоволення позову зазначено наступне: "Зі змісту договору поруки від 05.06.2007 р. вбачається обов'язок поручителя не укладати інші договори поруки із третіми особами або гарантувати виконання зобов'язань третіх осіб... Невиконанням зазначених положень допущено порушення загальних засад цивільного законодавства та, відповідно, моральних засад суспільства, у т. ч. тих, які знайшли своє закріплення в нормах законодавства щодо обов'язковості виконання своїх зобов'язань. Зазначене є підставою, передбаченою в ч. 1 ст. 203 ЦК України, для визнання оскаржуваного договору поруки від 27.03.2008 р. недійсним". Судові колегії Львівського апеляційного господарського суду та Вищого господарського суду України погодилися з наведеними висновками суду першої інстанції та своїми постановами від 24.09.2012 року і від 11.02.2013 року по справі № 5015/1912/12 рішення господарського суду Львівської області від 27.06.2012 року залишили без змін. Не вдаючись до оцінки обґрунтованості судових рішень по господарській справі № 5015/1912/12, аналізу їх відповідності нормам матеріального та процесуального права, зазначимо лише наступне.

Межі здійснення цивільних прав імперативно визначені у ст. 13 ЦК України, норми пп. 1 - 2 якої проголошують, що цивільні права особа здійснює у межах, наданих їй договором або актами цивільного законодавства, і при здійсненні цих прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб. Наслідки недодержання особою при здійсненні своїх прав цих вимог передбачено ч. 6 ст. 13 ЦК України, згідно з якою суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом, наприклад, відмовити у захисті цивільного права та інтересу (ч. 3 ст. 16 ЦК України). Очевидною слід визнати і ту обставину, що застосоване господарськими судами при вирішенні справи № 5015/1912/12 тлумачення наслідків укладення одного договору в порушення умов іншого, як порушення загальних засад цивільного законодавства, закладає широкі підвалини для суддівського суб'єктивізму, наслідком якого може стати порушення принципу стабільності договору як підстави виникнення цивільних зобов'язань.["Информационно-аналитический центр "ЛИГА", 2015/ Алексей Фелди, Елена Кирилюк http://www.kpdconsulting.com.ua/upload/publ/publication_339_ukr.pdf]

Висновки до Розділу 1

Зробивши аналіз наукової юридичної літератури та чинного законодавства ми прийшли до наступних висновків, що при вирішенні питання щодо вини як умови цивільно-правової відповідальності сучасні вітчизняні цивілісти не дійшли єдності думок по жодному з її аспектів, а саме: до вини як *необхідної* умови цивільно-правової відповідальності; до визначення *поняття* вини у цивільному праві; до проблеми *природи* вини юридичної особи, та, на превеликій жаль, не формують принципово нових ідей щодо категорії «вина» у цивільному праві. До речі, в науці кримінального права проблема вини досліджувалась більш докладніше, було

розроблено велику кількість концепцій (теорій) вини, серед яких можна виокремити нормативну оціночну, фінальну об'єктивну, психологічну.

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ УМОВ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ

2.1. Загальні умови відповідальності сторін у договорі купівлі продажу

За договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму. Кожна зі сторін договору купівлі-продажу повинна належним чином виконувати усі обумовлені в ньому або передбачені законом обов'язки. У разі порушення їх продавець або покупець несуть майнову відповідальність чи інші правові наслідки за наявності умов, передбачених законом.

Основним обов'язком продавця є його обов'язок передати продану річ покупцеві. Невиконання цього обов'язку надає покупцеві право вимагати від продавця передачі купленої речі в примусовому порядку або, зі свого боку, відмовитися від подальшого виконання договору. При цьому і в першому, і в другому випадках покупець має право вимагати також відшкодування понесених внаслідок таких дій продавця збитків.

Відповідно до ст. 670 ЦК якщо продавець передав покупцеві меншу кількість товару, ніж це встановлено договором купівлі-продажу, покупець має право вимагати передання кількості товару, якої не вистачає, або відмовитися від переданого товару та його оплати, а якщо він оплачений, - вимагати повернення сплаченої за нього грошової суми.

Якщо продавець передав товар в асортименті, що не відповідає умовам договору, покупець має право відмовитися від його прийняття та оплати, а якщо він уже оплачений, - вимагати повернення сплаченої за неї грошової суми.

Якщо продавець передав покупцеві частину товару, асортимент якого відповідає умовам договору купівлі-продажу, і частину товару з порушенням асортименту, покупець має право на свій вибір:

- 1) прийняти частину товару, що відповідає умовам договору і відмовитися від решти товару;
- 2) відмовитися від усього товару;
- 3) вимагати заміни частини товару, що не відповідає асортименту, товаром в асортименті, який встановлено договором;
- 4) прийняти весь товар.

Статтею 680 ЦК встановлено, що покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками товару за умови, що недоліки виявлені в строки, встановлені договором або законом. Якщо на товар встановлено гарантійний строк, покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками товару, які були виявлені протягом цього строку. Якщо на комплектуючий виріб встановлено гарантійний строк меншої тривалості, ніж на основний виріб, покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками комплектуючого виробу, якщо ці недоліки були виявлені протягом гарантійного строку на основний виріб.

У разі передання некомплектного товару покупець має право вимагати від продавця за своїм вибором:

- 1) пропорційного зменшення ціни;
- 2) доукомплектування товару в розумний строк.

Якщо продавець в розумний строк не доукомплектував товар, покупець має право за своїм вибором:

- 1) вимагати заміни некомплектного товару на комплектний;
- 2) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої грошової суми.

Такі наслідки також застосовуються в разі порушення продавцем обов'язку передати покупцеві комплект товару, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання.

Відповідальність може наступити за порушення будь-якої умови договору. Форми відповідальності - сплата неустойки і відшкодування збитків. У разі порушень умов про якість і кількість законодавець надає потерпілій стороні додаткові можливості. Так в разі порушення умов щодо якості покупець може вимагати від продавця за своїм вибором: пропорційного зменшення ціни, безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк, відшкодування своїх витрат на усунення недоліків товару. Якщо ж мова йде про суттєві порушення умови про якість (тобто про непереборних недоліки, які не можуть бути усунені без невідповідних витрат або витрат часу або виявляються неодноразово, або виявляються знову після їх усунення), то в цьому випадку покупець має право за своїм вибору відмовитися від виконання договору купівлі-продажу і зажадати повернення отриманої суми або вимагати заміни товару неналежної якості товаром, відповідним договором. Якщо передано кількість товарів менше, ніж передбачено договором, то покупець має право за своїм вибором: 1) вимагати усунення порушення в розумний термін шляхом передачі йому потрібної кількості, або повністю відмовитися від переданого товару. У разі прострочення оплати товару покупець зазвичай платить передбачену договором неустойку. Якщо ж така неустойка договором не передбачена, то відповідно до п. 3 ст. 486 ГК продавець має право вимагати оплати товарів і сплати відсотків за користування чужими грошовими коштами в розмірі ставки рефінансування (ст. 395 ЦК).

2.2. Цивільно-правова відповідальність за порушення зобов'язань продавцем

У свою чергу, продавець за договором купівлі-продажу також має певні обов'язки, до яких на основі аналізу норм чинного цивільного законодавства необхідно віднести такі, як: 1. Передати покупцеві товар, визначений договором купівлі-продажу (ч. 1 ст. 662 ЦК України), тобто асортимент, якість, комплектність, тара і (або) упаковка якого відповідають умовам

договору купівлі-продажу, у строк, встановлений договором купівлі-продажу, а якщо зміст договору не дає змоги визначити цей строк, – відповідно до положень ст. 530 ЦК України (ст. 663 ЦК України). 2. Одночасно з товаром передати покупцеві його приналежності та документи (технічний паспорт, сертифікат якості тощо), що стосуються товару та підлягають переданню разом із товаром відповідно до договору або актів цивільного законодавства (ч. 2 ст. 662 ЦК України). 3. Передати покупцеві товар, на який встановлено строк придатності, з таким розрахунком, щоб він міг бути використаний за призначенням до спливу цього строку (ч. 3 ст. 677 ЦК України). 4. Попередити покупця про всі права третіх осіб на товар, що продається (права наймача, право застави, право довічного користування тощо) (ст. 659 ЦК України). Зберігати товар, не допускаючи його погіршення, до передання покупцеві, якщо право власності переходить до покупця раніше від передання товару. Необхідні для цього витрати покупець зобов'язаний відшкодувати продавцеві, якщо інше не встановлено договором (ст. 667 ЦК України). 6. Забрати (вивезти) товар, не прийнятий покупцем (одержувачем), або розпорядитися ним у розумний строк (ч. 2 ст. 690 ЦК України) тощо [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Отже, зважаючи на вище сказане, можна стверджувати, що обов'язки продавця за договором купівлі-продажу, закріплені на законодавчому рівні, не є вичерпними, а відтак можуть передбачатися й умовами договору. Необхідно акцентувати увагу на тому, що невиконання або неналежне виконання умов договору купівлі-продажу як з боку продавця, так і з боку покупця, має негативні наслідки для відповідної сторони договору, а саме – настання відповідальності. Зауважимо, що відповідальність може настати за невиконання будь-якої умови договору у вигляді сплати неустойки та відшкодування збитків. Пропонуємо більш детально дослідити особливості правового регулювання відповідальності продавця. Якщо ж говорити про відповідальність продавця за договором купівлі-продажу, то перш за все необхідно зазначити, що головним

обов'язком продавця є саме передання проданої речі (товару) покупцеві. Невиконання зазначеного обов'язку надає покупцеві право вимагати від продавця передачі купленої речі у примусовому порядку або відмовитися від подальшого виконання договору. Якість речей, що продаються, повинна відповідати стандарту, технічним умовам або зразкам, встановленим для речей такого роду [Договір купівлі-продажу / [Л.М. Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Ю.В. Трало]. – (М-во юстиції України). – К. : ТОВ “Поліграф-Експрес”, 2006. – 61 с. 4.с. 29]. Відповідно до положень ст. 678 ЦК України покупець, якому передано товар неналежної якості, має право вимагати від продавця на свій вибір: 1) пропорційного зменшення ціни; 2) безоплатного усунення недоліків в розумний строк; 3) відшкодування витрат на усунення недоліків [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Одним із обов'язків продавця, як було зазначено у попередньому підрозділі, є обов'язок попередити покупця про всі права третіх осіб на товар, що продається, який передбачений ч. 1 ст. 659 ЦК України. Порушення такого обов'язку продавця, а саме невиконання зазначеної вимоги, призводить до того, що покупець має право вимагати зниження ціни або розірвання договору купівлі-продажу, якщо він не знав і не міг знати про права третіх осіб на товар. Виходячи із вище зазначеного, одним із прав покупця у разі неналежного виконання умов договору купівлі-продажу продавцем є право вимагати пропорційного зменшення ціни. Реалізація цього права передбачає, що товар неналежної якості повинен бути оцінений. При цьому акцентуємо увагу на тому, що законодавець не встановлює, хто повинен визначати вартість товару у даному випадку. Іншим правом, що надається покупцю у випадку передачі йому товару неналежної якості, є право на безоплатне усунення недоліків товару в розумний строк. Під розумним строком слід розуміти час, об'єктивно необхідний продавцеві для усунення недоліків. Покупець також має право на відшкодування витрат на усунення недоліків товару. Законодавцем не зазначено, в який спосіб мають бути підтверджені такі витрати. Доцільним у такому випадку, на нашу

думку, слід вважати, що такі витрати мають бути документально підтверджені та відповідати характеру недоліків. Аналіз ч. 1 ст. 678 ЦК України свідчить про те, що її застосування законодавець пов'язує з єдиною підставою – передача покупцю товару, що не відповідає вимогам по якості. Причому вказані права покупець має право реалізувати навіть в тому випадку, якщо неналежна якість товару не є перешкодою для використання його за призначенням. Акцентуємо увагу на тому, що ч. 1 ст. 678 ЦК України застосовується у тих випадках, коли недоліки товару по якості не є істотними. При цьому покупець може скористатися будь-яким із прав, встановлених нею, на власний розсуд. Відповідно ж до ч. 2 ст. 678 ЦК України у разі істотного порушення вимог щодо якості товару (виявлення недоліків, які не можна усунути, недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, недоліків, які виявилися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення) покупець має право за своїм вибором: 1) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми; 2) вимагати заміни товару [Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Таким чином, ч. 2 ст. 678 ЦК України встановлює права покупця, що виникають у випадку передачі йому товару, що має істотні порушення вимог щодо якості. Під останніми ЦК України розуміє наявність у товарі одного із наступних недоліків: 1) недоліків, які не можна усунути (невиправні недоліки); 2) недоліки, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу (недоліки, усувати які економічно не вигідно); 3) недоліки, які виявилися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення (повторювані недоліки) [Бахрієва З.Р. Особливості припинення договору купівлі-продажу / З.Р. Бахрієва // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Сер. : Юриспруденція. – 2013. – № 5. – С. 140-144., с. 142]. “Правова інформатика”, № 2(46)/2015 78

На нашу думку, особливої уваги заслуговує й положення ч. 3 ст. 678 ЦК України, відповідно до якого, якщо продавець товару неналежної якості

не є його виготовлювачем, вимоги щодо заміни, безоплатного усунення недоліків товару і відшкодування збитків можуть бути пред'явлені до продавця або виготовлювача товару [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Отже, законодавець чітко визначає у яких випадках покупець може звертатися не тільки до продавця, а й до товаровиробника. При цьому законодавець не виокремлює відповідальність продавця та товаровиробника. На нашу думку, відповідальність продавця й товаровиробника не може бути тотожною, якщо вони є двома різними особами (адже можливий й випадок, коли продавець і товаровиробник – це одна особа). Основним питанням, звісно, є встановлення особи, винної у неналежній якості товару, адже нею може бути як товаровиробник, так і продавець. Отже, вважаємо, що відповідальність продавця та товаровиробника не може ототожнюватися, що впливає зі змісту ч. 3 ст. 678 ЦК України. продавець за договором купівлі-продажу. [Мирославський С.В. Правове регулювання відповідальності сторін за договором купівлі-продажу : проблемні аспекти/ С.Мирославський // Правова інформатика. - № 2(46).-2015 .-С.73]

Протягом останніх років у судовій практиці почастишали спори щодо витребування майна з чужого незаконного володіння. Зокрема, у покупців, які є добросовісними набувачами. Згідно з позицією Верховного Суду останні можуть добиватися компенсації від продавця за вилучене майно. Втім, донедавна така практика не була поширеною, тож питання застосування відповідних положень ст.661 Цивільного кодексу в таких справах є цікавим та неоднозначним. Як убачається з Єдиного державного реєстру судових рішень, більшість із цих спорів стосується витребування військового нерухомого майна та земельних ділянок. Ця категорія спорів є надзвичайно складною, оскільки їх позитивне (на користь позивачів) вирішення призводить до втручання у право власності осіб, які часто-густо є добросовісними набувачами.

Складність розгляду полягає ще й у тому, що до цих правовідносин підлягає застосуванню ст.1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Предметом безпосереднього регулювання ст.1 Першого протоколу є втручання держави в право на мирне володіння майном, зокрема позбавлення особи права власності на майно шляхом його витребування на користь держави. Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, втручання в право власності добросовісного набувача не може бути правомірним, якщо не буде дотримано принципу пропорційності (балансу суспільних та приватних інтересів). Простіше кажучи, витребування майна в добросовісного набувача можливе лише з одночасним забезпеченням належної компенсації.

Верховний Суд у постанові від 29.06.2016 (справа №6-1376ц16) висловив таку правову позицію: той факт, що в межах провадження у справі про витребування майна не вирішено питання про компенсацію цього майна, не свідчить про порушення принципу пропорційності при задоволенні позову. Адже покупець, в якого вилучають майно, не позбавлений можливості порушувати питання про відшкодування завданих збитків на підставі ст.661 ЦК. Така позиція не зовсім відповідає практиці ЄСПЛ. Проте вона цікава тим, що посилення на неї під час розгляду спорів про витребування майна неодмінно збільшить кількість справ про відшкодування завданих збитків на підставі ст.661 ЦК.

Так, відповідно до ст.660 ЦК, «якщо третя особа на підставах, що виникли до продажу товару, пред'явить до покупця позов про витребування товару, покупець повинен повідомити про це продавця та подати клопотання про залучення його до участі у справі. Продавець повинен вступити у справу на стороні покупця». Якщо покупець не зробив цього, продавець не відповідає перед ним, коли доведе, що, взявши участь у справі, він міг би відвернути відібрання товару. Якщо продавець був залучений до участі у справі, але ухилився від участі в її розгляді, він не має права доводити неправильність ведення справи покупцем.

Статтею 661 ЦК передбачено: «У разі вилучення за рішенням суду товару у покупця на користь третьої особи на підставах, що виникли до продажу товару, продавець має відшкодувати покупцеві завдані йому збитки, якщо покупець не знав або не міг знати про наявність цих підстав. Правочин щодо звільнення продавця від відповідальності або щодо її обмеження у разі витребування товару у покупця третьою особою є нікчемним».

З огляду на це можна дійти висновку про відсутність проблем із застосуванням положень ст.661 ЦК. Зокрема, підставою для стягнення збитків за цією статтею є такі обставини:

- існування підстав для вилучення речі, що є предметом договору, до моменту його укладення;
- вилучення у покупця предмета договору купівлі-продажу за рішенням суду;
- покупець не знав і не міг знати про наявність підстав для вилучення речі, які виникли до укладення договору.

Видається, що існування вказаних обставин у будь-якому випадку є підставою для стягнення збитків з продавця. Проте таке твердження не відповідає дійсності з огляду на положення цивільного та господарського законодавства, які регулюють питання відповідальності осіб та стягнення збитків.

Зокрема, ст.661 ЦК «Відповідальність продавця у разі відсудження товару у покупця» міститься в гл.54 «Купівля-продаж». Тому збитки, про які згадується у вказаній статті, належать до збитків, передбачених за порушення такого договірної зобов'язання, як договір купівлі-продажу (про це йдеться також і в листі ВС «Аналіз практики застосування судами ст.16 Цивільного кодексу України» від 1.04.2014).

Як відомо, для застосування таких засобів відповідальності, як стягнення збитків, необхідна наявність усіх складових цивільного правопорушення, а саме: протиправної поведінки, збитків, причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника та завданими збитками і

вини. Причому такі елементи, як протиправна поведінка, збитки і причинний зв'язок, є обов'язковою умовою настання відповідальності в усіх випадках.

Вина, у свою чергу, є загальною, але не завжди обов'язковою умовою. Договором або законом можуть бути передбачені випадки відповідальності без вини. Така відповідальність настає за недоговірними зобов'язаннями (стст.1173, 1174, 1176, 1187, 1209 ЦК). У договірних зобов'язаннях необов'язковість вини може бути встановлена договором. Як убачається зі змісту ст.661 ЦК, відповідальність продавця не може настати без його вини. Крім цього, стаття не містить винятків для можливості притягнення продавця до відповідальності за відсутності хоча б одного зі складових цивільного правопорушення. Виняток може бути лише у випадку, якщо в договорі застережено можливість застосування цієї статті без вини продавця.

Надзвичайно важливим є з'ясування питання: в чому полягає вина та протиправність діяння продавця для можливості притягнення його до відповідальності? Як зазначалося, передумовою настання відповідальності продавця є низка обставин. Причому для притягнення його до відповідальності вирішальне значення має не факт вилучення майна в покупця, а та обставина, що покупець не знав і не міг знати про наявність підстав для вилучення речі. Якщо ж на момент укладення договору покупцю були відомі такі підстави чи продавець повідомляв про їх існування, останній не може бути притягнутий до відповідальності за ст.661 ЦК навіть у випадку вилучення речі.

Отже, аналіз ст.661 ЦК дає підстави для висновку, що для притягнення продавця до відповідальності за цією статтею його вина та протиправна поведінка повинні полягати в порушенні обов'язку попередити покупця про права третіх осіб на річ, що є предметом договору, а також про інші обставини, які можуть їх породжувати. Такий висновок узгоджується з положеннями ст.659 ЦК, яка передбачає: «Продавець зобов'язаний попередити покупця про всі права третіх осіб на товар, що продається (права наймача, право застави, право довічного користування тощо). У разі

невиконання цієї вимоги покупець має право вимагати зниження ціни або розірвання договору купівля-продажу, якщо він не знав і не міг знати про права третіх осіб на товар». На проавця покладається обов'язок застерегти покупця від можливих проблем щодо реалізації отриманого за договором права власності. Невиконання продавцем покладеного на нього обов'язку буде розцінюватись як приховування певного недоліку товару, що передається за договором купівлі – продажу і може тягнути певні правові наслідки. Таким наслідком може бути вилучення товару за рішенням суду, тобто евікція. у разі вилучення товару за рішенням суду на користь третіх осіб, на підставах що виникли до продажу товару продавець має відшкодувати покупцеві збитки, якщо той не знав і не міг знати про ці підстави.

[Ільків О.В. Відповідальність продавця за евікцію в римському приватному та сучасному цивільному праві України: порівняльний аналіз Порівняльно-аналітичне право 2015 №3 С.92-97]

Верховним Судом України в постанові від 29 червня 2016 року у справі № 6-1376цс16 висловлена правова позиція щодо цього, у якій йдеться про те, що відповідно до частини другої статті 152 ЗК України власник земельної ділянки або землекористувач може вимагати усунення будь-яких порушень його прав на землю, навіть якщо ці порушення не пов'язані з позбавленням права володіння земельною ділянкою, і відшкодування завданих збитків.

Відповідно до статті 387 ЦК України власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним.

Статтею 330 ЦК України встановлено, що в разі, якщо майно відчужене особою, яка не мала на це права, добросовісний набувач набуває право власності на нього, якщо відповідно до статті 388 ЦК України майно не може бути витребуване у нього.

Статтею 396 ЦК України встановлено, що особа, яка має речове право на чуже майно, має право на захист цього права відповідно до положень

глави 29 ЦК України, в тому числі і на витребування цього майна від добросовісного набувача.

До спірних правовідносин про витребування земельних ділянок із володіння набувачів та повернення їх у власність держави підлягає застосуванню стаття 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Перший протокол, Конвенція), відповідно до якої кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

Відповідно до сталої практики ЄСПЛ (серед багатьох інших, рішення ЄСПЛ у справах «Спорронг і Льонрот проти Швеції» від 23 вересня 1982 року, «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» від 21 лютого 1986 року, «Щокін проти України» від 14 жовтня 2010 року, «Серков проти України» від 7 липня 2011 року, «Колишній король Греції та інші проти Греції» від 23 листопада 2000 року, «Булвес» АД проти Болгарії» від 22 січня 2009 року, «Трегубенко проти України» від 2 листопада 2004 року, «East/West Alliance Limited» проти України» від 23 січня 2014 року) напрацьовано три критерії, які слід оцінювати на предмет сумісності заходу втручання в право особи на мирне володіння майном із гарантіями статті 1 Першого протоколу, а саме: чи є втручання законним; чи переслідує воно «суспільний», «публічний» інтерес; чи є такий захід (втручання в право на мирне володіння майном) пропорційним визначеним цілям. ЄСПЛ констатує порушення статті 1 Першого протоколу, якщо хоча б одного критерію не буде додержано.

Прийняття рішення про передачу в приватну власність землі державної чи комунальної власності позбавляє Український народ загалом (стаття 13 Конституції України) або конкретну територіальну громаду правомочностей власника землі в тому обсязі, який дозволяє її статус як землі відповідно державної чи комунальної власності. В цьому контексті в сфері земельних правовідносин важливу роль відіграє конституційний принцип законності набуття та реалізації права власності на землю в поєднанні з додержанням засад правового порядку в Україні, відповідно до яких органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (статті 14, 19 Конституції України).

Отже правовідносини, пов'язані з вибуттям земель із державної чи комунальної власності, становлять «суспільний», «публічний» інтерес, а незаконність (якщо така буде встановлена) рішення органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, на підставі якого земельна ділянка вибула з державної чи комунальної власності, такому суспільному інтересу не відповідає.

Стаття 1 Першого протоколу гарантує захист права на мирне володіння майном особи, яка законним шляхом, добросовісно набула майно у власність, і для оцінки додержання «справедливого балансу» в питаннях позбавлення майна мають значення обставини, за якими майно було набуто у власність, поведінка особи, з власності якої майно витребується.

Згідно з практикою ЄСПЛ (наприклад, рішення від 8 липня 1986 року в справі «Літгоу та інші проти Сполученого Королівства») одним із елементів дотримання принципу «пропорційності» при втручанні в право особи на мирне володіння майном є надання їй справедливої та обґрунтованої компенсації, тому покупець, у якого вилучається майно, не позбавлений можливості порушувати питання про відшкодування завданих збитків на підставі статті 661 ЦК України, яка встановлює, що у разі вилучення за рішенням суду товару у покупця на користь третьої особи на підставах, що

виникли до продажу товару, продавець має відшкодувати покупцеві завдані йому збитки, якщо покупець не знав або не міг знати про наявність цих підстав. [ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ яка висловлена Верховним Судом України в постанові від 29 червня 2016 року у справі № 6-1376цс16 Електронний ресурс Режим доступу <http://www.alllex.com.ua/?page=news&newsid=192>]

Таким чином, після аналізу положень стст.659 та 661 ЦК в їх сукупності видається, що право на відшкодування збитків нарівні з правом вимагати зниження ціни або розірвання договору є додатковим правом покупця, яке виникає в нього у випадку витребування майна.

З огляду на викладене можна зробити висновок, що в разі відсудження товару в покупця відповідальність продавця, передбачена ст.661 ЦК, може наставати лише у випадку, якщо сам продавець був недобросовісним набувачем. Якщо ж продавець виявився добросовісним набувачем і не знав про обставини, які могли слугувати підставою для витребування майна в покупця, і, відповідно, не міг повідомити останнього про них, положення ст.661 ЦК до спірних правовідносин не застосовуються.

Підсумовуючи викладене, варто сказати, що для наявності безумовної підстави притягнення продавця до відповідальності в разі відсудження майна в покупця необхідно внести зміни до ст.661 ЦК. Але в такому випадку постає питання щодо справедливості притягнення добросовісного продавця до відповідальності. Адже діють положення законодавства про стягнення збитків з особи, яка безпосередньо винна у витребуванні майна.

2.3. Цивільно-правова відповідальність покупця

Договір купівлі-продажу належить до договорів, які регулюють зобов'язання щодо оплатної передачі майна. Мета договору купівлі-продажу полягає у зміні правового режиму майна, яке у ряді випадків виступає товаром. Тобто, відбувається перенесення права власності та майно від продавця до покупця [Вавженчук С.Я. Договір купівлі-продажу : класична доктрина та проблеми українського цивільного права / С.Я. Вавженчук //

Юридичний вісник. – 2010. – № 4(17). – С. 73-76. 3. Договір купівлі-продажу / [Л.М. Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Ю.В. Тралло]. – (М-во юстиції України). – К. : ТОВ “Поліграф-Експрес”, 2006. – 61 с. с. 73-74]. Відповідно до положень чинного цивільного законодавства, якими врегульовані питання щодо поняття, істотних умов, порядку укладення та розірвання договору купівлі-продажу тощо, як продавець, так і покупець мають відповідні права та обов’язки. Аналіз положень норм Цивільного кодексу України дає можливість стверджувати, що основними обов’язками покупця за договором купівлі-продажу виступають наступні: 1) прийняти товар, крім випадків, коли він має право вимагати заміни товару або має право відмовитися від договору купівлі-продажу (ч. 1 ст. 689 ЦК України); 2) вчинити дії, які відповідно до вимог, що звичайно ставляться, необхідні з його боку для забезпечення передання та одержання товару, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства (ч. 2 ст. 689 ЦК України); 3) оплатити товар, а також вчинити за свій рахунок дії, які відповідно до договору, актів цивільного законодавства або вимог, що звичайно ставляться, необхідні для здійснення платежу (ч. 1 ст. 691 ЦК України); 4) повідомити продавця про порушення умов договору купівлі-продажу щодо кількості, асортименту, якості, комплектності, тари та (або) упаковки товару у строк, встановлений договором або актами цивільного законодавства, а якщо такий строк не встановлений, – у розумний строк після того, як порушення могло бути виявлене відповідно до характеру і призначення товару (ч. 1 ст. 688 ЦК України); 5) забезпечити схоронність переданого продавцем товару, від якого він відмовляється, негайно повідомивши про це продавця (ч. 1 ст. 690 ЦК України) тощо [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Отже, зважаючи на вище сказане, можна стверджувати, що обов’язки покупця за договором купівлі-продажу, закріплені на законодавчому рівні, не є вичерпними, а відтак можуть передбачатися й умовами договору. Необхідно акцентувати увагу на тому, що невиконання або неналежне виконання умов договору купівлі-продажу як

з боку покупця, має негативні наслідки для відповідної сторони договору, а саме – настання відповідальності. Зауважимо, що відповідальність може настати за невиконання будь-якої умови договору у вигляді сплати неустойки та відшкодування збитків. Пропонуємо більш детально дослідити особливості правового регулювання відповідальності покупця за договором купівлі-продажу. Так, відповідно до ч. 4 ст. 690 ЦК України якщо покупець без достатніх підстав зволікає з прийняттям товару або відмовився його прийняти, продавець має право вимагати від нього прийняти та оплатити товар або має право відмовитися від договору купівлі-продажу [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : [http://zak 5](http://zak5)]. Необхідно зазначити, що відмовитися від прийняття товару покупець може тільки за наявності певних правових підстав. Зокрема, такими є підстави, передбачені ст. 665 ЦК України – відмова продавця передати товар; ст. 666 ЦК України – невиконання продавцем обов'язку передати приналежності товару та документи, що стосуються товару; ст. 670 ЦК України – порушення умови договору щодо кількості товару; ст. 672 ЦК України – порушення умови договору щодо асортименту товару; ст. 686 ЦК України – передання товару з порушенням вимоги про тару та (або) упаковку. <http://mego.info/>

При цьому відмова покупця від прийняття товару без зазначених вище підстав або зволікання із таким прийняттям є порушенням покупцем його договірних обов'язків, що є підставою виникнення певних прав продавця. Зокрема, продавець у випадку зволікання або неприйняття покупцем товару без достатніх підстав має право: вимагати від покупця виконання ним договірних обов'язків, а саме прийняти та оплатити товар, або відмовитися від договору купівлі-продажу, що впливає зі змісту ст. 690 ЦК України. У такому разі для виникнення відповідальності у покупця за договором купівлі-продажу важливу роль відіграє саме достатність підстав, з яких покупець міг зволікати з прийняттям товару або відмовитися від його прийняття. У той же час законодавцем не регламентоване питання щодо визначення достатності

таких підстав. Також спірним є питання щодо зволікання з прийняттям товару покупцем. Зволікання передбачає іншими словами відкладення, затримку або затягування часу прийняття товару покупцем. При цьому який час неприйняття товару може бути визначений як зволікання, в законодавстві також не визначено, в тому числі й хто взагалі вирішує питання, який саме проміжок часу може бути розцінено як зволікання, а який ні. Чинним цивільним законодавством передбачено строк оплати покупцем товару. Так, згідно ч. 1 ст. 692 ЦК України покупець зобов'язаний оплатити товар після його прийняття або прийняття товаророзпорядчих документів на нього, якщо договором або актами цивільного законодавства не встановлений інший строк оплати товару [[Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : http://zak](#)]. Строк оплати товару покупцем визначається договором. При цьому такий строк може визначатися певною календарною датою або періодом у часі. Договором може бути передбачений обов'язок покупця оплатити товар частково або повністю до його передачі продавцем (ст. 693 ЦК України), або після передачі товару у строк, передбачений договором (ст. 694 ЦК України). Строк оплати покупцем товару може встановлюватися й актами цивільного законодавства. Так, відповідно до ст. 15 Закону України “Про електроенергетику” від 16.10.97 р. оплата вартості електричної енергії та послуг, закуплених оптовим постачальником електричної енергії здійснюється у кожному розрахунковому періоді (місяці), у рівному відсотку кожній енергогенеруючій компанії (за винятком вітроелектростанцій) та підприємству, яке здійснює централізоване диспетчерське управління об'єднаною енергетичною системою України і передачу електричної енергії магістральними та міждержавними електричними мережами. Ця оплата забезпечується з урахуванням остаточних платежів відповідно до договору, на підставі якого створено оптовий ринок електричної енергії [[Про електроенергетику : Закон України від 16.10.97 р. № 575/97-ВР. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/575/97-вр 5.](#)]. Якщо договором

або актом цивільного законодавства не встановлено строк здійснення платежу покупцем, в силу ч. 1 ст. 692 ЦК України покупець повинен оплатити товар після його прийняття або прийняття товаророзпорядчих документів на нього. Частиною 3 ст. 692 ЦК України встановлено, що у разі прострочення оплати товару продавець має право вимагати оплати товару та сплати процентів за користування чужими грошовими коштами [Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.03 р. № 435-IV. – Режим доступу : <http://zak>]. Це, в свою чергу, надає продавцеві право у разі несвоєчасної оплати товару покупцем вимагати від останнього: оплати товару; оплати процентів за користування чужими грошовими коштами. Крім того, продавець має право пред'явити до покупця вимоги на підставі ч. 2 ст. 625 ЦК України, що визначає відповідальність за порушення грошового зобов'язання. Також необхідно зазначити, що відповідно до ч. 4 ст. 692 ЦК України якщо покупець відмовився прийняти та оплатити товар, продавець має право за своїм вибором вимагати оплати товару або відмовитися від договору купівлі-продажу. Отже, зазначене положення регулює випадки, коли покупець не лише не виконує обов'язку із оплати товару, але й відмовляється прийняти товар. У такому випадку продавець має право: вимагати оплати товару; відмовитися від договору купівлі-продажу. Аналіз положень ч. 3 та 4 ст. 692 ЦК України, на нашу думку, дає можливість стверджувати, що відповідальність продавця у разі прострочення оплати товару за договором купівлі-продажу є більш значною, ніж його відповідальність за відмову від товару. Зазначене пояснюємо тим, що у першому випадку покупець не тільки сплачує за товар, а ще й додатково сплачує відсотки за прострочення оплати. У разі ж відмови від прийняття товару (законодавець не зазначає з яких підстав, а отже, у будь-якому випадку) покупець буде нести відповідальність лише у тому випадку, якщо продавець на свій розсуд буде вимагати саме оплати товару. При цьому законодавцем не враховано, що за проміжок часу, в який буде оплачений товар, також можливе нарахування відсотків. У даному випадку мова може

йти і про упущену вигоду. Отже, вважаємо, що відповідальність покупця за відмову прийняти та оплатити товар має бути регламентована більш детально. Також заслуговує уваги й ситуація, за якої якщо покупець відмовився прийняти та оплатити товар, продавець має право відмовитися від договору купівлі-продажу. У такому разі взагалі відповідальність покупця виключається.

Для прикладу проаналізуємо такий випадок - закінчується строк сплати грошей за житловий будинок при договорі купівлі - продажу. Покупець вже давно порушує договір та не сплачує фіксовані суми вказані в договорі за кожен місяць і сплатив лише половину суми за будинок. До кінця умови терміну сплати залишився місяць, а покупець ігнорує всі попередження і повертати гроші вчасно не хоче. В договорі прописано що право власності на житловий будинок виникає у покупця з моменту державної реєстрації договору в ДР правочинів.

Як у такому випадку можна захистити себе продавцеві і які міри потрібно приймати. Відповідно до статей 210, 657 Цивільного кодексу України (ЦК), правочин щодо відчуження нерухомого майна підлягає державній реєстрації. Такий правочин є вчиненим з моменту його державної реєстрації. Також реєстрації підлягають права на нерухоме майно (в даному випадку – право власності на будинок). Згідно зі ст. 334 ЦК, права на нерухоме майно, які підлягають державній реєстрації, виникають з дня такої реєстрації відповідно до закону. Стаття 182 ЦК: право власності та інші речові права на нерухомі речі, обтяження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації. Тобто, якщо в момент посвідчення у нотаріуса договору купівлі-продажу будинку був виданий витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, в якому зазначений новий власник, то право власності вже належить цьому (новому) власнику.

В той же час, відповідно до ст. ст. 692 ЦК, покупець зобов'язаний оплатити товар після його прийняття, якщо договором або актами цивільного

законодавства не встановлений інший строк оплати товару. Покупець зобов'язаний сплатити продавцеві повну ціну переданого товару. Договором купівлі-продажу може бути передбачено розстрочення платежу. У разі прострочення оплати товару продавець має право вимагати оплати товару та сплати процентів за користування чужими грошовими коштами. А згідно зі ст. 695 ЦК, якщо покупець не здійснив у встановлений договором строк чергового платежу за проданий з розстроченням платежу і переданий йому товар, продавець має право відмовитися від договору і вимагати повернення проданого товару.

Відповідно до статей 610-615 ЦК, порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання). У разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема:

- припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору;

- зміна умов зобов'язання;
- сплата неустойки;
- відшкодування збитків та моральної шкоди.

Правочин, яким скасовується чи обмежується відповідальність за умисне порушення зобов'язання, є нікчемним. Тобто в договорі купівлі-продажу не може існувати умова про обмеження відповідальності за прострочення чи неоплату грошей за будинок. У разі порушення зобов'язання однією стороною друга сторона має право частково або в повному обсязі відмовитися від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом.

Згідно зі статтями 623-625 ЦК, боржник, який порушив зобов'язання, має відшкодувати кредиторів завдані цим збитки. Якщо за порушення зобов'язання встановлено неустойку, то вона підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків. Боржник не звільняється від відповідальності за неможливість виконання ним грошового

зобов'язання. Боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом. Відповідно до ст. 651 ЦК, договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

У разі розірвання договору зобов'язання сторін припиняються. Якщо договір змінений або розірваний у зв'язку з істотним порушенням договору однією із сторін, друга сторона може вимагати відшкодування збитків, завданих зміною або розірванням договору.

Отже, в цьому випадку варто звернутися письмово до покупця з вимогою сплатити повністю вартість будинку, яка встановлена в договорі. В цьому листі варто зазначити, що у разі не отримання грошей, ви відмовитесь від договору і будете вимагати його розірвання і стягнення збитків. Після сплати боржником грошей, можна вимагати стягнення з нього збитків і компенсації інфляційних втрат за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом. Якщо покупець не задовольнить ваші вимоги, треба звертатися до суду з позовом про розірвання договору, повернення будинку і компенсації збитків, моральної шкоди.

Висновки до розділу 2

Таким чином, за результатами проведеного дослідження особливостей правового регулювання відповідальності сторін за договором купівлі-продажу, необхідно зазначити, що відповідно до положень чинного цивільного законодавства, якими врегульовані питання щодо поняття,

істотних умов, порядку укладення та розірвання договору купівлі-продажу тощо, як продавець, так і покупець мають відповідні права та обов'язки. При цьому невиконання або неналежне виконання умов договору купівлі-продажу як з боку продавця, так і з боку покупця, має негативні наслідки для відповідної сторони договору, а саме – настання відповідальності. Незважаючи на достатньо велику кількість положень ЦК України, які регулюють питання щодо відповідальності сторін договору купівлі-продажу, існують ряд проблемних аспектів, вирішення яких на сьогоднішній день можливо лише шляхом законодавчого врегулювання. [Мирославський С.В. Правове регулювання відповідальності сторін за договором купівлі-продажу :проблемні аспекти/ С.Мирославський // Правова інформатика.- № 2(46).- 2015 .-С.73]

Мирославський С.В. Правове регулювання відповідальності сторін за договором купівлі-продажу :проблемні аспекти/ С.Мирославський // Правова інформатика.- № 2(46).-2015 .-С.73

1. Бахрієва З.Р. Особливості припинення договору купівлі-продажу / З.Р. Бахрієва // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Сер. : Юриспруденція. – 2013. – № 5. – С. 140-144. 2. Вавженчук С.Я. Договір купівлі-продажу : класична доктрина та проблеми українського цивільного права / С.Я. Вавженчук // Юридичний вісник. – 2010. – № 4(17). – С. 73-76.

3. Договір купівлі-продажу / [Л.М. Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Ю.В. Трало]. – (М-во юстиції України). – К. : ТОВ “Поліграф-Експрес”, 2006. – 61 с. 4.

Про електроенергетику : Закон України від 16.10.97 р. № 575/97-ВР. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/575/97-вр> 5.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У РОЗДРІБНІЙ ТОРГІВЛІ

3.1. Особливості правового статусу сторін у договорі роздрібною торівлі-продажу.

Особливість цивільно-правової відповідальності у роздрібній торгівлі тісно пов'язана із захистом прав споживачів. Метою консюмеризму (від англ. *consumer* – споживач) є захист споживача, його інтересів, посилення ролі та правових позицій у системі ринкових відносин. За роки незалежності у нашій країні сформувався потужний консюмерський законодавчий простір, що фактично виразилося у створенні інституту споживчого права в Україні. Передусім права споживачів гарантуються Конституцією України (ст. 42). Вітчизняне законодавство на захист прав споживачів, яке нині налічує понад 200 законів і підзаконних нормативних актів, створює широкі можливості для захисту прав та інтересів споживачів із залученням таких інституцій, як спеціалізовані державні органи захисту споживачів, громадські організації (об'єднання) споживачів, органи технічного регулювання, органи місцевого самоврядування, суди, прокуратура і т. ін. Важливе значення для споживачів має встановлення ефективного механізму відновлення їх порушених прав. Для цього у законодавстві передбачаються відповідні санкції щодо виробників (продавців, виконавців) і певний порядок задоволення вимог споживачів. У контексті вищезазначеного актуалізується проблема захисту прав споживачів-покупців у роздрібній торгівлі. Якість товарів які надають продавці великою мірою впливають на здоров'я громадян, ефективність функціонування господарського механізму міста, містечка, селища, країни в цілому

Як уже зазначалося у попередніх розділах, відповідно до цивільного законодавства одним із видів договору купівлі продажу є договір роздрібною

торгівлі -продажу, сторонами в цьому договорі виступають продавець і покупець.

За загальним правилом, сторонами договору є продавець (юридична особа або фізична особа - підприємець, які здійснюють торговельну діяльність) та покупець (фізична або юридична особа, що набуває товар для особистого, домашнього або іншого використання, не пов'язаного з підприємницькою діяльністю).

Однак умови участі кожного з цих суб'єктів у договорі купівлі-продажу не завжди однакові, що залежить від обсягу правоздатності і дієздатності конкретного суб'єкта цивільних правовідносин, форми власності відчужуваного майна, його правового режиму та інших обставин.

Слід зазначити, що діюче законодавство, на думку ряду вчених, чітко не визначило поняття «роздрібна торгівля», «роздрібне торговельне підприємство», «договір роздрібної купівлі-продажу» [1, с. 45]. Так, у Законі України «Про захист прав споживачів» ці терміни взагалі не застосовуються (у ньому вживаються поняття «торговельне підприємство», «торговельне обслуговування») [2]. В інших законодавчих актах вживаються поняття «роздрібна торгівля», «роздрібний продаж» або «роздрібні торговельні підприємства» (ЦК України) [4], зміст яких не розкривається. Відповідно, відсутність єдиних підходів вносить певну невизначеність у правове регулювання торговельних відносин, ускладнює застосування чинного законодавства. Наприклад, визнання підприємства торговельним тягне за собою дещо інші правові наслідки у разі придбання у нього товарів громадянином, ніж визнання його неторговельним.

Крім того, у окремих нормативних актах, що регулюють особливості роздрібного товарообігу в окремих галузях, дані відносини часто необгрунтовано змішують з відносинами надання послуг (наприклад, послуг громадського харчування). Причина цих непорозумінь на думку авторів навчального посібника «Гражданское право» під редакцією А. П. Сергеева та Ю. К. Толстого, - в тому, що в економіці роздрібним товарообігом

вважається сукупність всіх угод з умовою готівкової оплати (у тому числі договорів прокату, побутового підряду, надання послуг громадянам і т. п.). але в юридичному розумінні послуга - це дія, результат (цінність) якого невіддільний від самої дії і проявляється (споживається) в процесі надання послуги. Тоді як товар, який являється предметом купівлі-продажу, завжди є реччю, існує в наявності як такий (незалежно від дій продавця по передачі товару) [5, с. 45].

Особливістю даного виду відносин є і той факт, що роздрібна торгівля деякими видами товарів (насамперед підакцизними: алкоголем, тютюновими та ювелірними виробами, бензином і легковими автомобілями і т. д.) може здійснюватися тільки на основі спеціальної ліцензії. Таким чином, коло можливих продавців за договором роздрібною купівлі-продажу виявляється вже іншим, ніж в договорі поставки (постачальником може бути будь-який підприємець, не обов'язково роздрібний торговець) [5, с. 47].

До торговельних підприємств у сфері роздрібною торгівлі належать різноманітні за масштабами торговельної діяльності (за обсягами товарообороту і територіального охоплення) підприємства, комерційні структури, засновані на приватній, або державній власності, великі універсальні і спеціалізовані магазини, які перебувають на повному господарському розрахунку, а також споживчі товариства, роздрібні торгові об'єднання, дрібні торговельні об'єкти зі статусом юридичної особи і т.п.

Таким чином, під роздрібною торгівлею слід розуміти торгівлю товарами, яку здійснюють професійні продавці — торговельні підприємства (громадяни-підприємці) для задоволення, як правило, побутових потреб громадян переважно за готівку через спеціально створені пункти продажу (універмаги, універсами, магазини, кіоски, палатки тощо). Проте це не виключає можливості придбання у таких пунктах роздрібною торгівлі товарів юридичними особами для задоволення своїх виробничих потреб. Але на такі відносини мають поширюватися загальні норми цивільного законодавства. Законодавство про захист прав споживачів поширюється лише на відносини

у сфері роздрібної торгівлі та торговельно-виробничої діяльності (громадське харчування) [2]. Однак, у всіх видах торгівлі товарообіг забезпечується в основному за допомогою договору купівлі-продажу, який може мати певні особливості залежно від форми торгівлі (торгівля на ринках, торгівля у кредит, комісійна торгівля, торгівля на замовлення та ін.) та видів товарів (торгівля продовольчими і непродовольчими товарами, алкогольними напоями, зброєю, транспортними засобами та ін.).

Водночас деякі інші нормативні акти розмежовують підприємства торгівлі і громадського харчування, що, зокрема, вбачається з назви Закону України «Про застосування електронних контрольно-касових апаратів і товарно-касових книг при розрахунках з споживачами в сфері торгівлі і громадського харчування та послуг» [6] та наступного його змісту. І все ж таки, на наш погляд, за певних умов деякі договори громадян-споживачів з підприємствами громадського харчування (підприємствами, що надають такі послуги населенню) можуть розглядатися також як договори купівлі-продажу, зокрема договори з придбання вже готових продуктів харчування, а тим більше з умовою використання їх поза межами такого підприємства. У цьому разі громадянин, який придбав цей товар, вважатиметься споживачем-покупцем і захист його прав при виявленні недоліків у товарі має здійснюватися за ст. 14 Закону України «Про захист прав споживачів» [2]. Якщо ж громадянин замовляє у підприємства громадського харчування приготувати страви і між замовленням і його виконанням є певний проміжок часу, то укладена угода може мати ознаки договору про надання підрядних послуг [7, с. 29]. Відповідно до цих відносин слід застосовувати ст. 15 цього Закону України «Про захист прав споживачів» [2].

Укладення договорів купівлі-продажу в роздрібній торговельній мережі має певні особливості порівняно із загальними правилами цивільного законодавства, оскільки від правильного укладення договору купівлі-продажу, визначення сторонами його змісту може залежати можливість реалізації споживачами захисту своїх порушених прав.

Роздрібні торговельні підприємства традиційного типу (і їх структурні підрозділи – торговельні одиниці) здійснюють роздрібний продаж товарів через роздрібну торговельну мережу, що становить основу матеріально-технічної бази роздрібної торгівлі. Роздрібна торговельна мережа являє собою сукупність торговельних підприємств і торгових одиниць (магазинів, палаток, кіосків, яток), які розміщені і діють на певній території [8, с. 270]. Фактично саме роздрібна торговельна мережа є своєрідним каркасом, на основі якого організовується цілісна система торговельного обслуговування, під яким розуміють «...комплексну взаємодоповнювану систему способів, прийомів, умов та засобів, які забезпечують здійснення операцій продажу товарів їх остаточним споживачам» [9, с. 5].

Із врахуванням особливостей торговельного обслуговування населення роздрібну торговельну мережу поділяють на стаціонарну, пересувну і посылкову. Основою роздрібної торговельної мережі є стаціонарна, до якої належать підприємства, що мають постійне місце знаходження: магазини, палатки, кіоски, торговельні автомати; поряд з торговельними підприємствами у роздрібній торгівлі продовжують функціонувати пункти продажу (торгові одиниці) – магазини, палатки, павільйони, кіоски, які входять до складу торговельного підприємства і виконують тільки частину торгового процесу – продаж товарів. До підприємств дрібнороздрібної торгівлі належать також автозаправні станції. Крім реалізації основної продукції (бензину, дизпалива, інших пально-мастильних матеріалів), АЗС часто організовують також роздрібну торгівлю товарами народного споживання та надання послуг з організації харчування («фаст фудз»).

Одним із якісно нових варіантів здійснення комерційної діяльності в сфері роздрібної торгівлі є торгівля через мережу електронних магазинів, які здійснюють роздрібну реалізацію товарів і послуг комерційним посередникам і споживачам, згідно з отриманими від них замовленнями через локальні і глобальні комп'ютерні мережі відповідно до попередньо

розповсюджених у цих же мережах комерційних пропозицій (каталогів, прайс-листів, специфікацій тощо) [8, с. 7].

Сучасна концепція розвитку і реформування роздрібно́ї торгівлі, яка сформульована у вигляді затвердженої Кабінетом міністрів України Концепції розвитку внутрішньої торгівлі, передбачає створення такої моделі даної ланки торгівлі, яка б передбачала:

- раціональні напрямки та оптимальні пропорції у розвитку матеріально-технічної бази;
- посилення економічних методів управління і матеріального стимулювання,
- ефективне використання матеріальних і трудових ресурсів;
- оптимальне поєднання спеціалізації торгівлі непродовольчими товарами і концентрації торгівлі товарами періодичного попиту і технічно складними товарами з розвитком мережі невеликих підприємств комбінованого або комплексного типу;
- відновлення в практиці торговельної діяльності т.зв. прогресивних методів продажу товарів і обслуговування покупців;
- створення сучасної системи товаропросування і активну взаємодію роздрібних підприємств з підприємствами-постачальниками товарів;
- технічне переозброєння, механізацію ручної праці та удосконалення торгово-технологічних процесів у підприємствах роздрібно́ї торгівлі [10].

Основним суб'єктом у відносинах роздрібно́ї торгівлі є продавець. Продавець – це людина, яка за відповідну винагороду передає покупцю (продає) товар чи послугу. Продавець у вузькому значенні - особа, що безпосередньо контактує з покупцями і здійснює продаж товару. Продавець повинен надавати покупцю вичерпну (необхідну і достовірну) інформацію про пропонований до продажу товар, яка включає відомості:

- про найменування технічного регламенту або про інше позначенні товару, що свідчить про обов'язкове підтвердження товару;
- про основні споживчі властивості товару;

- правила продажу товару;
- місце виготовлення товару;
- правила та умови ефективного і безпечного використання товару;
- ціну товару;
- термін служби, придатності і гарантійний термін;
- порядок оплати та строк, протягом якого діє пропозиція про укладення договору;
- про свою адресу (місцезнаходження) і повне фірмове найменування виробника;
- про обов'язкове підтвердження відповідності товарів вимогам щодо безпеки для життя і здоров'я споживача, навколишнього середовища, якщо такі вимоги встановлені законом [2].

До специфічних обов'язків продавця за цим договором законодавець відносить обов'язок [11, с. 112]:

1) надати покупцеві необхідну і достовірну інформацію про товар; у разі невиконання цього обов'язку покупець має право вимагати відшкодування збитків, завданих необгрунтованим ухиленням від укладення договору, а якщо договір укладено, — в розумний строк відмовитися від договору, вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми і відшкодування збитків, а також моральної шкоди (ст. 700 ЦК) [4];

2) передати товар покупцеві належної якості; у разі виявлення покупцем недоліків, не застережених продавцем, або фальсифікації товару, покупець має право вимагати від продавця або виготовлювача:

а) безоплатного усунення недоліків товару або відшкодування витрат, здійснених покупцем чи третьою особою, на їх виправлення;

б) заміни товару на аналогічний товар належної якості або на такий самий товар іншої моделі з відповідним перерахунком у разі різниці в ціні;

в) вимагати від продавця або виготовлювача відповідного зменшення ціни;

г) відмовитися від договору та вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми (ст. 708 ЦК) [4].

Іншим суб'єктом у договірних відносинах роздрібної купівлі-продажу є покупець. Діючі норми законодавства про захист прав споживачів направлені на забезпечення правового статусу даного суб'єкта. Покупець же має право до укладення договору роздрібної купівлі-продажу оглянути товар, вимагати проведення в його присутності перевірки властивостей або демонстрації використання товару, якщо це не виключено з огляду характеру товару. Якщо покупцеві не надано можливості негайно одержати в місці продажу вищезгадану інформацію про товар, він має право вимагати від продавця відшкодування збитків, спричинених необгрунтованим ухиленням від укладення договору роздрібної купівлі-продажу.

За загальним правилом, покупцеві необхідно повідомити відомості про доставку. Зазвичай товар, що купується в роздріб, продавець передає в місці його оплати, наприклад, в тому ж торговельному залі. Але ж тим же договором роздрібної купівлі-продажу може бути передбачено й умова про доставку з торгового залу (наприклад, якщо мова йде про покупку великогабаритного товару - холодильника, пральної машини і т.п.). У цьому випадку договір роздрібної купівлі-продажу буде вважатися виконаним лише з моменту вручення товару покупцеві, а при його відсутності - будь-якій особі, яка пред'явила квитанцію або інший документ, що свідчить про укладення договору або оформлення доставки товару. Покупцеві також слід пам'ятати про те, що ціна договору може зрости на ту суму, в яку продавець оцінить вартість доставки товару власними силами покупцеві, однак про це останній повинен бути повідомлений в момент покупки, тобто в момент укладання самого договору. В іншому випадку він може бути визнаний недійсним, як ущемляє права споживача (п. 1 ст. 16 Закону № 2300-1), з віднесенням всіх витрат на продавця [2].

І, що особливо важливо, продавець зобов'язаний у письмовій формі довести до відома споживача інформацію про порядок і терміни повернення

товару належної якості. Така інформація повинна містити адресу (місцезнаходження), за яким можна повернути товар, режим роботи продавця, максимальний термін, протягом якого можна повернути товар.

Продавцю слід попередити споживача про те, що необхідно зберегти товарний вигляд, споживчі властивості товару належної якості до його повернення. У такому ж вигляді мають бути і документи, що підтверджують укладення договору, термін і порядок повернення суми, сплаченої покупцем за товар.

Вимога покупця про заміну товару підлягає негайному задоволенню, а в разі необхідності перевірки якості товару — протягом 14 днів або, за домовленістю сторін, в інший строк. Якщо необхідного товару немає, вимога покупця про заміну товару підлягає задоволенню у двомісячний строк з моменту подання відповідної заяви. Якщо задовольнити вимогу покупця про заміну товару у встановлені строки неможливо, покупець на свій вибір має право пред'явити продавцеві або виготовлювачу інші вимоги відповідно до ст. 708 ЦК [4]. Причому, згідно з ч. 5 ст. 709 ЦК, за кожний день прострочення продавцем або виготовлювачем усунення недоліків товару і невиконання вимоги про надання в користування аналогічного товару на час усунення недоліків продавець сплачує покупцеві неустойку в розмірі одного відсотка вартості товару [4].

У статті 710 ЦК України закріплено правила щодо відшкодування різниці в ціні у разі заміни товару, зменшення ціни та повернення товару неналежної якості.

Підставами звільнення продавця (виготовлювача) від обов'язку задовольнити вимоги покупців є:

- порушення покупцем правил користування товаром або його зберігання;
- дії третіх осіб;
- непереборна сила [68, с. 115].

Відповідно до ст. 707 ЦК України покупець має право протягом 14 днів із моменту передання йому непродуктового товару, якщо триваліший строк не оголошено продавцем, обміняти його у місці купівлі або інших місцях, оголошених продавцем, на аналогічний товар, якщо товар не підійшов за розміром, формою, габаритами, фасоном, комплектацією тощо [11, с. 119].

Законодавець закріплює низку вимог щодо товару, за наявності яких можливий обмін:

- 1) товар не був у споживанні;
- 2) збережено його товарний вигляд, споживні властивості, пломби, ярлики;
- 3) збережено розрахунковий документ, виданий споживачеві разом із проданим товаром.

Однак якщо на момент обміну аналогічного товару немає у продажу, покупець має право згідно з ч. 1 ст. 707 ЦК повернути придбаний товар продавцеві та одержати за нього грошову суму [4]. Слід також зауважити, що деякі товари не підлягають обміну.

Як же бути з товаром неналежної якості, якщо недоліки покупець виявив лише після його розпакування, використання тощо?

Відповідно до ч. 1 ст. 708 ЦК України покупець має право вимагати від продавця або виготовлювача заміни товару на аналогічний товар належної якості або на такий самий товар іншої моделі у разі виявлення ним протягом гарантійного або інших строків, встановлених обов'язковими для сторін правилами чи договором, недоліків, не застережених продавцем, або фальсифікації товару. Йдеться, як і у ст. 707 ЦК України, про товар неналежної якості, але правом на його обмін покупець вже може скористатися протягом гарантійного або іншого встановленого строку. Яку ж норму необхідно застосовувати на практиці? [13, с. 133].

Аналіз зазначених статей, а також статей 8, 9 Закону України «Про захист прав споживачів», дозволяє стверджувати, що у ст. 707 ЦК України

має йтися про товар належної якості. Науковці вже звертали увагу на технічну помилку, допущену законодавцем.

Слід зазначити, що є й інша проблема, пов'язана із законодавчим визначенням права покупця на обмін товару належної якості за договором роздрібною купівлі-продажу. Якщо порівняти ст. 707 ЦК України та ст. 9 Закону України «Про захист прав споживачів», можна помітити, що у Законі України «Про захист прав споживачів» детальніше врегульовані окремі моменти реалізації покупцем такого права. Однак є між цими двома статтями і дві суттєві суперечності [14, с. 21].

По-перше, відповідно до ЦК України покупець має право обміняти товар протягом чотирнадцяти днів, якщо триваліший строк не оголошений продавцем; у Законі України «Про захист прав споживачів» ж строк обміну обмежується лише чотирнадцятьма днями.

На нашу думку, законодавча конструкція, закріплена у ЦК України, є більш вдалою, оскільки відповідає основоположному принципу цивільного права - принципу диспозитивності. Закон України «Про захист прав споживачів» імперативно визначив умову про строк обміну товару, що не відповідає загальним засадам цивільного законодавства. У зв'язку з цим можна стверджувати, що до Закону України «Про захист прав споживачів» необхідно внести відповідні зміни.

По-друге, відповідно до ст. 707 ЦК України, якщо у продавця немає необхідного для обміну товару, покупець має право повернути придбаний товар продавцеві та одержати сплачену за нього грошову суму [4]. Закон закріплює ширше коло правомочностей, зокрема покупець може за своїм вибором скористатися одним із таких прав:

- придбати будь-які інші товари з наявного асортименту з відповідним перерахуванням вартості;
- розірвати договір та отримати гроші у розмірі вартості повернутого товару;

- здійснити обмін товару на аналогічний при першому ж надходженні відповідного товару у продаж. У такому випадку на продавця покладається обов'язок у день надходження товару у продаж повідомити про це покупця [2].

Література

1. Цивільне право України. Академічний курс. Особлива частина. Т.2 – за заг. ред. О.В. Дзера – К. 2006 р. - 564 с.

2. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 № 1023-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 №436-ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

5. Гражданское право: учеб.: в 3 т. - Т. 2. - 4-е изд., перераб. и доп. / Е. Ю. Валявина, И. В. Елисеев и др.; отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. - 848 с.

6. Про застосування електронних контрольно-касових апаратів і товарно-касових книг при розрахунках з споживачами в сфері торгівлі і громадського харчування та послуг: Закон України від 06.06.1996 № 227/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/227/96-%D0%B2%D1%80>.

7. Цивільне право України. Академічний курс: Підруч. у 2-х томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – Т. 1. Загальна частина. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2003. – 520 с.; Т. 2. Особлива частина. – К.: Вид. Дім. «Ін Юре», 2003. – 408 с.

8. Памбухчиянц В. К. Организация, технология и проектирование торговых предприятий: Учебн. / В. К. Памбухчиянц. – М.: ИВЦ "Маркетинг", 1998. – 320 с.

9. Теорія і практика торговельного обслуговування/ В. В. Апопій, І. П. Міщук, С. І. Рудницький, Ю. М. Хом'як; Кер. авт. кол. проф. В. В. Апопій. – Львів, 2002. – 198 с.

10. Про концепцію розвитку внутрішньої торгівлі України: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.12.1997р., №1449 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1449-97-%D0%BF>.

11. Стефанчук Р. О. Цивільне право України: Навч. посіб. / Р. О. Стефанчук. – К.: Прецедент, 2005. – 448 с.

12. Договірне право України: Загальна частина / Т. В. Бондар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.; За ред. О. В. Дзери. - К., 2008. - 896 с.

13. Цивільне право України: У 2 т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. - К., 2008. - С. 133.

14. Бичкова С. Права покупця за договором роздрібної купівлі-продажу / С. Бичкова // Підприємництво, господарство і право. – 2006. - №11(131). – С. 21-23.

Білоусов ВМ, Визначення сторін в договорі роздрібної купівлі-продажу/ А Ходаківська//Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право».-№1 .-2014.- С.85-69

Таким чином, споживач вправі вимагати розірвання договору або заміни товару лише за наявності таких умов:

- виявлені недоліки повинні бути істотними;
- вина виготовлювача товару (продавця) або фальсифікація товару підтвержені (за необхідності) висновком експертизи. При цьому законодавець не зазначає, хто буде оплачувати витрати на проведення експертного дослідження, що означає «за необхідності» і хто буде такою необхідністю визначати. Зрозуміло, що з цього приводу будуть виникати суперечки на практиці.

Отже, товар належної якості, який не підійшов покупцю, можна обміняти протягом чотирнадцяти днів, а якщо аналогічного товару немає, то і розірвати договір, а товар неналежної якості, який не містить істотних

недоліків, замінити не можна, не може покупець вимагати і розірвання договору на цій підставі [70, с. 22].

Подібне до ч. 1 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів» положення закріплене у ч. 1 ст. 678 ЦК України, яка регулює загальні для всіх видів договорів купівлі-продажу питання. При цьому законодавець наголошує, що ці положення застосовуються, якщо інше не встановлено у законі (ч. 4 ст. 678 ЦК України). Стаття 708 ЦК України і встановила інше для відносин за договором роздрібної купівлі-продажу, оскільки вони є специфічними.

Виникають питання і щодо застосування ст. 708 ЦК України і ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів» при визначенні прав покупця у разі придбання ним товарів у комісійному магазині. Так, відповідно до ч. 2 ст. 708 ЦК України, якщо покупець придбав непродуктові товари, що вже були в користуванні та реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, і про це він був поінформований продавцем, то він має право пред'явити перелічені вище вимоги, коли придбані товари містили істотні недоліки, не застережені продавцем [41]. У частині 2 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів» встановлено, що стосовно непродуктових товарів, які перебували у використанні та були реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, вимоги покупця задовольняються за згодою продавця. Але дуже важко уявити, що всі продавці даватимуть згоду на задоволення вимог покупців, навіть у випадках, якщо вони будуть знати про правомірність таких вимог [43].

Крім того, у ч. 2 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів» зазначається, що вимоги покупця задовольняються лише щодо придбаних у комісійному магазині товарів, гарантійний строк на які не закінчився (відповідно до ч. 10 ст. 8 Закону щодо всіх інших товарів вимога про безоплатне усунення їх недоліків у деяких випадках може бути пред'явлена і після закінчення гарантійного строку) [43]. Це положення також захищає

інтереси продавців, навіть тих, які винні у порушенні умов договору роздрібної купівлі-продажу.

Таким чином, положення частин 1, 2 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів» суттєво погіршили становище споживачів, оскільки, як уже зазначалося, ці норми не поширюються на всіх інших покупців і тому до договору роздрібної купівлі-продажу за їх участю потрібно й надалі застосовувати ст. 708 ЦК України.

У споживчому законодавстві відсутня норма, яка б містила загальне правило про поширення загально цивілістичних положень про відповідальність за порушення умов споживчих договорів. Однак, оскільки споживчі правовідносини за своєю правовою природою є цивільними, то й відповідальність за порушення умов споживчих договорів має базуватися на загально-цивілістичній концепції відповідальності, за наявності в діях порушника умов цивільного правопорушення, якщо інше не передбачено договором або законом, зокрема, Законом України «Про захист прав споживачів».

Ми погоджуємось із думкою Г. А. Осетинської, що Закон України «Про захист прав споживачів» необхідно доповнити окремою статтею, яка б здійснювала регламентацію відносин з відшкодування моральної шкоди споживачам товарів, робіт та послуг. У цій статті слід вказати, що «моральна шкода, завдана споживачеві суб'єктами підприємницької діяльності (виробником, продавцем, виконавцем) внаслідок порушення його прав, передбачених договором, законом та іншими правовими актами, що регулюють відносини у сфері захисту прав споживачів, підлягає відшкодуванню за правилами, передбаченими Цивільним кодексом України».

Ми погоджуємось із думкою Г. А. Осетинської, що за чинним законодавством споживач має право на виплату моральної шкоди і на застосування відповідних способів захисту також при виявленні недоліків у наданій послугі. Такими способами (мірами) захисту можуть бути, зокрема,

безоплатне усунення недоліків у наданій послугі, роботі; відповідне зменшення ціни виконаної послуги за вибором споживача; безоплатне виготовлення іншої речі (ст. 10 Закону). Таке право повинні мати також споживачі у разі придбання за договором купівлі-продажу товару неналежної якості, у разі порушень істотних умов інших споживчих договорів [71, с. 52].

Споживачі як суб'єкти цивільних прав можуть вступати в договірні правовідносини, тим самим реалізуючи свою правосуб'єктність. Вступаючи у правовідносини споживчого характеру, вони набувають відповідні суб'єктивні цивільні права і обов'язки, які становлять зміст як загального, так і споживчого цивільного правовідношення.

Специфіка суб'єктивного споживчого права проявляється у наступних його елементах: 1) спосіб (вид, міра) дозволеної поведінки уповноваженої особи (наприклад, покупця в договорі роздрібної купівлі-продажу); 2) право вимагати від інших зобов'язаних учасників правовідношення такої поведінки, яка забезпечує виконання цих вимог; 3) право вимагати застосування відповідних способів державного примусу до зобов'язаних осіб [72, с. 31].

Викладене підтверджує необхідність внесення відповідних змін до Закону України «Про захист прав споживачів», узгодження його норм із положеннями ЦК України [70, с. 22].

Ще одна суттєва відмінність між нормами ЦК України і Закону України «Про захист прав споживачів» стосується питання відшкодування різниці в ціні у разі заміни товару неналежної якості.

У ЦК України (ч. 2 ст. 710) встановлено, що у разі заміни товару неналежної якості на аналогічний, але інший за розміром, фасоном, сортом тощо, товар належної якості відшкодуванню підлягає різниця між ціною заміненого товару і ціною товару належної якості, що діють на момент заміни товару або постановлення судом рішення про заміну товару [41]. Однак таке формулювання не є вдалим. Так, якщо ціна на товар неналежної якості, що замінюється, підвищилася, то це положення стає на захист

інтересів покупця, який і так вже перебуває в несприятливому становищі. Якщо ж ціна на товар, який вимагається замінити, зменшилася, а на аналогічний ні, то покупець повинен додатково витратити гроші, що несправедливо відносно нього. Це питання належним чином врегульовано у ч. 7 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів»: під час заміни товару з недоліками на такий самий товар іншої марки (моделі, артикулу, модифікації) належної якості перерахунок вартості товару з недоліками у разі підвищення ціни провадиться з урахуванням його вартості на час обміну, а в разі зниження ціни - з урахуванням його вартості на час купівлі [70, с. 23].

Викладене свідчить, що, по-перше, необхідно внести зміни до ст. 707 ЦК України, оскільки у ній мають регулюватися питання обміну товарів належної якості; по-друге, щоб не виникало питань при правозастосуванні, потрібно узгодити статті 708, 710 ЦК України із ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів». При цьому слід мати на увазі, що при продажу товару неналежної якості покупець вже є постраждалою стороною, тому при внесенні відповідних змін до зазначених статей необхідно ставати на захист інтересів саме покупця, а не продавця (як це на сьогодні робить у деяких випадках законодавець) [71, с. 54].

3.2. Цивільно-правова відповідальність продавця за порушення прав покупця

Як уже зазначалось, для застосування цивільної відповідальності необхідно встановити правову підставу, яку утворює сукупність наступних умов: наявність шкоди (матеріальної, моральної); протиправна поведінка (бездіяльність) порушника; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою порушника та заподіяними збитками; вина порушника. У своїй сукупності перераховані умови формують склад цивільного правопорушення, який є правовою підставою для застосування цивільно-правової відповідальності. Однак для застосування санкцій, не пов'язаних із завданням майнових збитків, не вимагається встановлення усіх

перерахованих умов. В окремих випадках може виявитися достатнім встановлення неправомірної поведінки і вини порушника (виробника, продавця, виконавиця). (Порушення права споживача на належний рівень обслуговування – культура обслуговування.) Загальним принципом цивільно-правової відповідальності є принцип вини, тобто відповідальність настає лише за вини заподіювача шкоди. На відміну від кримінального законодавства, цивільне законодавство встановлює презумпцію вини виробника/виконавця. Тобто особа, яка не виконала зобов'язання або вчинила позадоговірну шкоду, вважається винною, поки не доведе протилежного. Шкода як підстава відповідальності – це збиток, заподіяний майну внаслідок його ушкодження, знищення, псування, або шкода, заподіяна особі – внаслідок втрати заробітку через каліцтво, інше ушкодження здоров'я або смерть годувальника. Відповідальність настає, якщо причина шкоди пов'язана із протиправною поведінкою, тобто є наслідком недоліків продукції (товарів, робіт чи послуг). Відповідальність за заподіяння шкоди внаслідок недоліків продукції несе виробник/виконавець. Шкода, заподіяна життю, здоров'ю громадянина, або його майну відшкодовується в повному обсязі. Спосіб відшкодування шкоди – в натурі чи шляхом компенсації збитків визначається за правилами глав 51 та 82 ЦК України, тобто положень про відповідальність за порушення зобов'язання та відшкодування шкоди. При вирішенні питання про відповідальність та про наявність і розмір збитків, заподіяних споживачеві у зв'язку з недоліками товару (робіт, послуг), треба виходити із загальних положень статей 203–206 ЦК УРСР, а також статей 623, 624 чинного ЦК України про відшкодування збитків. Відповідно до ст. 22 ЦК України збитками є: – 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); – доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Основним способом захисту порушеного права громадянина – споживача є

відшкодування шкоди, яку було заподіяно продукцією неналежної якості. Право на відшкодування шкоди визнається не тільки за споживачем, який сам придбав продукцію (товар, роботу, послугу), будучи однією зі сторін відповідного договору роздрібної купівлі-продажу (побутового підряду), а й за тими громадянами, яким продукція була подарована споживачем, перейшла у спадок, була передана за договором міни або оренди та ін. Разом з цим, право на відшкодування шкоди мають не тільки громадяни, які отримали продукцію (товар, результат роботи) від споживача за договором, а й будь-який інший громадянин, який постраждав у результаті її використання його власником. Різниця в правилах відшкодування шкоди громадянам, які отримали майно від споживача на основі договору, та іншим громадянам, полягає в тому, що перші вправі вимагати відшкодування шкоди від продавця або виробника (виконавця), а другі – тільки від виробника (виконавця). Порухення цивільних прав, невиконання або неналежне виконання договірних зобов'язань тягне для особи, що заподіяла шкоду, певні невігідні для них майнові й інші правові наслідки, в тому числі цивільно-правову відповідальність. Цивільна відповідальність полягає у застосуванні до порушника таких примусових санкцій: – стягнення завданих потерпілому збитків; – стягнення з порушника штрафних санкцій; – присудження обов'язку виконати зобов'язання в натурі; – вилучення майна у порушника на користь потерпілого для покриття збитків; – застосування до порушника інших засобів, спрямованих на відновлення попереднього майнового стану потерпілого. У ст. 678 ЦК України визначаються правові наслідки передання продукції неналежної якості під час купівлі-продажу. Покупець, якому передана продукція неналежної якості, має право, незалежно від можливості використання продукції за призначенням, вимагати від продавця/надавача послуг за своїм вибором: 1) пропорційного зменшення ціни; 257 2) безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк; 3) відшкодування витрат на усунення недоліків товару. У разі істотного порушення вимог щодо якості продукції (виявлення недоліків, які

не можна усунути, недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, недоліків, які виявлялися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення) споживач має право за своїм вибором: 1) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми; 2) вимагати заміни товару. Якщо продавець продукції неналежної якості не є його виробником, вимоги щодо заміни, безоплатного усунення недоліків товару і відшкодування збитків можуть бути пред'явлені до продавця або виробника продукції. Статтею 708 ЦК України встановлені права покупця у разі продажу йому товару неналежної якості. Так, у разі виявлення споживачем протягом гарантійного або інших строків, встановлених обов'язковими для сторін правилами чи договором, недоліків, не застережених продавцем, або фальсифікації товару покупець має право за своїм вибором: 1) вимагати від продавця або виготовлювача безоплатного усунення недоліків товару або відшкодування витрат, здійснених покупцем чи третьою особою, на їх виправлення; 2) вимагати від продавця або виготовлювача заміни товару на аналогічний товар належної якості або на такий самий товар іншої моделі з відповідним перерахунком у разі різниці в ціні; 3) вимагати від продавця або виготовлювача відповідного зменшення ціни; 4) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми. Разом з цим, споживач, який придбав непродуктові товари, що вже були в користуванні та реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, про що він був поінформований продавцем, має право пред'явити вимоги, передбачені частиною першою цієї статті, якщо придбані товари містили істотні недоліки, не застережені продавцем. У ст. 711 ЦК України про відповідальність за шкоду, завдану продукції неналежної якості зазначено, що шкода, завдана майну споживача, та шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю у зв'язку з придбанням продукції неналежної якості, відшкодовується продавцем або виробником продукції відповідно до положень глави 82 ЦК України про відшкодування шкоди. У ст. 678 ЦК України з цього приводу надається

поняття істотного порушення вимог щодо якості товару, тобто виявлення недоліків, які не можна усунути, недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, недоліків, які виявилися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення. Тобто усі інші недоліки можна вважати неістотними. Об'єднуючим фактором ст. 708 ЦК України і ст. 10 Закону України “Про захист прав споживачів” є те, що в обох випадках обов'язково необхідно встановити наявність у проданому товарі недоліків, які б дозволили вважати даний товар річчю неналежної якості. Виявлення цього факту якраз і буде слугувати достатньою правовою підставою для покладення на виробника (продавця, виконавця) відповідальності. Наступна підстава цивільної відповідальності – вина. Для застосування до виробника (виконавця, продавця) санкцій, які є мірою цивільно-правової відповідальності (стягнення збитків, неустойки, передбаченої законом або договором) обов'язково необхідно встановити його вину. Відповідно до ст. 614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність лише за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено законом або договором. Вина не є неодмінною умовою відповідальності за порушення зобов'язання: договором або законом може встановлюватися відповідальність боржника незалежно від його вини. В Законі України “Про захист прав споживачів” не дається визначення вини як умови цивільної відповідальності. В п. 14 ст. 8 Закону говориться: “Вимоги споживача, передбачені цією статтею, не підлягають задоволенню, якщо продавець, виробник (підприємство, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті) доведуть, що недоліки товару виникли внаслідок порушення споживачем правил користування товаром або його зберігання”. У ст. 16 Закону України “Про захист прав споживачів” передбачається майнова відповідальність за шкоду, завдану дефектною продукцією або продукцією неналежної якості. Шкода, завдана життю, здоров'ю або майну споживача дефектною продукцією або продукцією неналежної якості, підлягає відшкодуванню в повному обсязі, якщо законом

не передбачено більш високої міри відповідальності. 258 Право вимагати відшкодування завданої шкоди визнається за кожним потерпілим споживачем незалежно від того, чи перебував він у договірних відносинах з виробником (виконавцем, продавцем). Таке право зберігається протягом установленого строку служби (строку придатності), а якщо такий не встановлено – протягом десяти років з дати введення в обіг такої продукції її виробником. При цьому на такого споживача покладається обов'язок довести: – наявність шкоди; – наявність дефекту в продукції; – наявність причинно-наслідкового зв'язку між такими шкодою та дефектом. Відповідно до Закону України “Про захист прав споживачів” виробник/виконавець несе відповідальність за шкоду, завдану життю, здоров'ю або майну споживача, що виникла у зв'язку з використанням речей, матеріалів, обладнання, приладів, інструментів, пристосувань чи інших засобів, необхідних для виробництва товарів, виконання робіт або надання послуг, незалежно від рівня його наукових і технічних знань. У Законі України “Про захист прав споживачів” перелічені випадки звільнення виробника (виконавця, продавця) від відповідальності. Таке звільнення можливе, якщо виробник (виконавець, продавець) доведе, що: – шкоду завдано з вини самого споживача внаслідок порушення ним встановлених правил використання, зберігання чи транспортування продукції або дії непереборної сили; – не вводив продукцію в обіг; – дефект у продукції виник внаслідок додержання виробником вимог законодавства або виконання обов'язкових для нього приписів органів державної влади. Ще однією підставою цивільної відповідальності є причинний зв'язок. Так, у випадках коли продукцією неналежної якості споживачу завдані збитки, необхідно також виявити наявність причинного зв'язку між неправомірними діями боржника, що проявилось внаслідок продажу покупцеві продукції неналежної якості і завданими споживачеві збитками. Може виявитися, що покупець при прийнятті товару від виробника чи інших осіб об'єктивно не міг виявити певні недоліки товару, наприклад, приховані конструктивні недоліки або недоліки, які можуть бути виявлені

лише в процесі його експлуатації. Закон України “Про захист прав споживачів” не містить правила, яке звільняло б продавця від відповідальності перед покупцем за таких умов. Таким чином, на продавця і в цьому разі може бути покладено обов’язок задовольнити вимоги покупця про відшкодування збитків, незважаючи на те, що виявлені недоліки є наслідком дій третіх осіб, з якими продавець перебуває у договірних відносинах. Оскільки продавці є суб’єктами підприємницької діяльності, то вони мають нести ризик такої діяльності в силу відповідної статті чинного Цивільного кодексу України. Крім того, до таких ситуацій цілком можливе застосування положень ст. 528 ЦК України, якою передбачається можливість покладення виконання зобов’язання на третіх осіб. Взагалі ж покупець може звернутися зі своїми вимогами одночасно до продавця та виробника. Особливості та умови застосування відповідальності за випуск дефектної продукції передбачені й у Законі України “Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції” від 19.05.2011 р., в якому в ст. 7 названо коло осіб, які відповідають за шкоду. Так, закон чітко визначає, що за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції, відповідає її виробник. Навіть у разі коли виробник/виконавець продукції не може бути встановлений, кожний її постачальник (продавець, надавач послуг) відповідно Закону “Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції” несе відповідальність як виробник, якщо він протягом 30 днів не повідомить потерпілому найменування та місцезнаходження виробника або особи, яка поставила йому цю продукцію. Дія зазначеної норми поширюється також на продукцію, ввезену на митну територію України, якщо на ній не вказані найменування та місцезнаходження особи, зазначеної в ч. 2 ст. 7 Закону, навіть якщо на цій продукції вказано найменування її виробника. Внаслідок придбання споживачем продукції неналежної якості в нього виникає право на застосування правових способів відновлення порушених прав та законних інтересів, порядок використання яких встановлений чинним законодавством України. Способи відновлення

прав споживачів, порушених внаслідок придбання ними продукції неналежної якості, визначені вже у проаналізованих нами статтях 8, 10 Закону України “Про захист прав споживачів” під кутом зору застосування до продавця (виконавця) цивільно-правових санкцій за реалізацію продукції неналежної якості. Цивільним законодавством не передбачено спеціального претензійного порядку розгляду заяв споживачів. У ст. 680 ЦК України встановлені лише загальні претензійні строки. Зокрема відповідно 259 до п. 2 цієї статті у разі, якщо на товари не встановлено гарантійного строку або строку придатності, вимоги, пов’язані з недоліками, можуть бути пред’явлені споживачем за умови, що недоліки в проданому товарі були виявлені в розумний строк, але в межах двох років (щодо нерухомого майна – трьох років) з дня передання товару покупцеві, якщо триваліші строки не встановлені законом або договором, а стосовно товарів з гарантійними строками – в межах гарантійного строку (строку придатності). Статтею 681 ЦК України передбачається річний строк позовної давності, який пропонується обчислювати від дня виявлення недоліків у межах встановлених законом строків, а якщо на товари встановлено гарантійний строк – від дня їх виявлення протягом гарантійного строку (строку придатності). І, хоча строк позовної давності пропонується збільшити від шести місяців до одного року, він все рівно буде вважатися скороченим, оскільки ст. 257 ЦК України встановлений загальний трирічний строк позовної давності. Закон України “Про захист прав споживачів” проголошує судовий захист порушених прав споживачів. Серед основних прав споживачів, задекларованих ст. 4 Закону України “Про захист прав споживачів”, визначається право на відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відповідно до закону. Ст. 16. зазначеного Закону визначає, що шкода, завдана внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відшкодовується відповідно до Закону. Продавець, виробник товару, виконавець робіт (послуг) зобов’язаний відшкодувати шкоду, завдану фізичній або юридичній

особі внаслідок конструктивних, технологічних, рецептурних та інших недоліків товарів, робіт (послуг), а також недостовірної або недостатньої інформації про них. У ст. 1211 ЦК України визначається, що шкода, завдана внаслідок недоліків продукції (товарів, робіт, послуг), підлягає відшкодуванню, якщо: – на порушення вимог закону не встановлено строку придатності товару, роботи (послуги); – особу не було попереджено про необхідні дії після спливу строку придатності і про можливі наслідки в разі невиконання цих дій. Відповідно до положень Конституції України, зокрема статей 32, 56, 62, і чинного цивільного законодавства фізичні та юридичні особи мають право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди, заподіяної внаслідок порушення їхніх прав і свобод та законних інтересів. Право на відшкодування заподіяної моральної шкоди надається споживачу і згідно зі статтями 4, 22 Закону України “Про захист прав споживачів”. Цивільне законодавство, а саме ст. 23 ЦК України, визначає, що підставою для відшкодування моральної шкоди є факт заподіяння особі фізичного болю та страждань або душевних страждань, або приниження честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Тобто, моральна (немайнова) шкода – це такі наслідки правопорушення, що не мають економічного змісту і вартісної форми і можуть полягати: – у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв’язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я; – у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв’язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її родини, близьких родичів; – у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв’язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; – у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної особи. У справах про порушення прав споживачів моральна шкода відшкодовується грошми, іншим майном або іншим способом, у якому виражається майновий характер відповідальності. Відшкодування немайнової шкоди у вигляді певних матеріальних цінностей (гроші або майно) можна вважати прикладом перетворення немайнової шкоди в майнову. Розмір грошового

відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, стану здоров'я потерпілого, тяжкості вимушених змін у його життєвих сімейних стосунках та стосунках з оточуючими, глибині фізичних та душевних страждань, позбавлення реалізації певних дій через неможливість використання придбаного товару, ступеня вини особи, яка заподіяла моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, ступеня зниження престижу, ділової репутації, а також зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану. Принцип еквівалентного відшкодування, який взагалі властивий цивільному праву, не застосовується при заподіянні шкоди особистим немайновим правам і благам: обсяг шкоди важко вирахувати, оскільки моральна шкода не має вартісного еквіваленту. 260 При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності та справедливості (ст. 23 ЦК України). Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром такого відшкодування.

Висновки до Розділу 3

Таким чином підсумовуюч вищевикладене, можемо константувати, що Закон України «Про захист прав споживачів» як спеціальний нормативно-правовий акт не просто деталізує положення ЦК України, а по-іншому врегульовує питання, що розглядається. Тому необхідно узгодити абзац 2 ч. 1 ст. 707 ЦК України і ч. 2 ст. 9 Закону України «Про захист прав споживачів», щоб між ними не було суперечностей і на практиці не виникало питань при застосуванні цих норм.

Крім того правовою підставою для застосування цивільно-правової відповідальності виробника (виконавця, продавця) є сукупність наступних умов: наявність шкоди (матеріальної, моральної); протиправна поведінка (бездіяльність) порушника; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою порушника та заподіяними збитками; вина порушника. Цивільна відповідальність полягає у застосуванні до порушника таких примусових

санкцій: стягнення збитків, завданих потерпілому; стягнення з порушника штрафних фінансових санкцій; присудження обов'язку виконати зобов'язання в натурі; вилучення майна у порушника на користь потерпілого для покриття збитків; застосування до порушника інших засобів, спрямованих на відновлення попереднього майнового стану потерпілого.