



Р. О. Стефанчук*

КОМПЕНСАЦІЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ВИРІШЕННЯ

Компенсація¹ моральної (немайнової) шкоди — це спосіб захисту особистих немайнових прав, який полягає у покладенні судом на порушника особистого немайнового права додаткового обов'язку щодо компенсації у грошовій чи іншій формі за негативні наслідки, які виникли в результаті: фізичного болю та страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; приниження честі, гідності та ділової репутації фізичної особи (ч. 2 ст. 23 ЦК України).

Інститут компенсації моральної (немайнової) шкоди має велику історію, яка пройшла свій шлях від повного ігнорування можливості застосування такого способу захисту цивільних прав і аж до його цілковитого визнання.² Слід

© Стефанчук Р. О., 2007

* проректор з наукової роботи, професор кафедри цивільно-правових дисциплін Хмельницького університету управління та права, старший науковий співробітник Подільської лабораторії Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Академії правових наук України, кандидат юридичних наук, доцент

¹ Тут і далі, ми будемо вживати термін "компенсація" замість законодавчо визначеного терміну "відшкодування", оскільки, на нашу думку, саме "компенсація" (від лат. *compensatio* — згладжування, вирівнювання, урівноваження), як термін найбільш повно відображає сутність даного процесу. Річ в тім, що сутність моральної шкоди суперечить самому поняттю відшкодування. Адже основним принципом відшкодування — є повнота. А з огляду на немайновий характер моральної шкоди відшкодувати її у повному обсязі фактично є неможливим. Тому, як правильно відзначає О.М. Ерделевський, у випадку заподіяння моральної шкоди принцип еквівалентності, який внутрішньо присутній цивільному праву, не спрацьовує, що передбачає собою особливий спосіб цивільно-правового захисту порушених прав, стосовно компенсації моральної шкоди, який повинен бути принципом більш "низького" рівня, порівняно з принципом еквівалентності — принципом адекватності (відповідності) (див.: *Эрделевский А. М.* Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Моск. гос. юрид. академия. — М., 1995. — С. 16-17).

² Більш детально, див.: *Петражицкий Л. И.* Возмещение нематериального вреда с точки зрения социальной политики // *Право, еженедельная юридическая газета.* — 1900. — № № 11, 12, 13, 14, 15, 16. — 12 марта — 16 апреля; *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 года). — М.: Спарк, 1995. — С. 402; *Беляцкий С. А.* Возмещение морального (неимущественного) вреда (по изданию 1913 г.). — М.: Городец, 1997. — 76 с.; *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. (по изданию 1917 г.) — М.: Статут, 1998. — С. 138-143; *Лапицкий Б.* Вознаграждение за неимущественный вред // *Сборник Ярославского государственного университета (1918-1919).* Выпуск первый. — Ярославль, 1920. — С. 109-134; *Брауде И.* Возмещение неимущественного вреда // *Революционная законность.* — 1926. — № 9-10. — С. 12-14; *Утевский Б.* Возмещение неимущественного вреда как мера социальной защиты // *Еженедельник советской юстиции.* — 1927. — № 35. — С. 1083-1084; *Зейц А.* Возмещение морального вреда по советскому праву // *Еженедельник советской юстиции.* — 1927. — № 47. — С. 1465-1466; *Варшавский К. М.* Обязательства, возникающие вследствие причинения другому вреда. — М.: Юр. издат. НКЮ РСФСР, 1929. — С. 43-44; *Домбровский Е. И.* Неимущественный интерес в гражданском праве // *Социалистическая законность.* — 1937. — № 8. — С. 94-112; *Агарков М. М.* Обязательства из причинения вреда (действующее право и задачи ГК СССР) // *Проблемы социалистического права.* — 1939. — № 1. — С. 65-76; *Рясенцев В. А.* Неимущественный интерес в советском гражданском праве // *Учёные записки Московского юридического института.* — Вып. 1. — М., 1939. — С. 21-39; *Гуревич И.* Честь и другие неимущественные права граждан и их охрана в социалистическом гражданском праве // *Советская юстиция.* — 1939. — № 2. — С. 26-32; *Малеин Н. С.* Возмещение вреда, причинённого личности. — М.: Юрид. лит., 1965. — С. 18-19; *Майданик Л. А., Сергеева Н. Ю.* Материальная ответственность за повреждение здоровья. — М.: Юрид. лит., 1968. — С. 77-78; *Шиминова М. Я.* Имущественная ответственность за моральный вред // *Советское государство и право.* — 1970. — № 1. — С. 118-122; *Тархов В. А.* Ответственность по советскому гражданскому праву. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1973. — С. 23; *Братусь С. Н.* Юридическая ответственность и законность. — М.: Юрид. лит., 1976. — С. 202; *Белякова А. М.* Имущественная ответственность за причинение вреда. — М., 1979. — С. 10; *Малеина М.* Компенсация за неимущественный вред // *Вестник Верховного Суда СССР.* — 1991. — № 5. — С. 27; *Малеин Н. С.* О моральном вреде // *Советское государство и право.* — 1993. — № 3. — С. 32-39 та ін.



відмітити, що останнім часом взагалі відмічається “бум наукового інтересу” серед науковців України³ та країн ближнього зарубіжжя⁴ щодо досліджень, пов’язаних із інститутом компенсації моральної шкоди. Інтерес до вказаних досліджень диктується в тому числі і вимогами практики, оскільки останнім часом в Україні і в країнах постсоціалістичного табору відбуваються деякі події (наприклад, трагедія на Сквиливському летовищі, потрапляння ракети у житловий будинок у Броварах, трагедія із визволення заручників у місті Беслан, на мюзиклі “Норд Ост” тощо), які ставлять усе нові і нові питання щодо компенсації завданої моральної шкоди. Водночас, незважаючи на таку наукову популярність, інститут компенсації моральної шкоди все ще залишається *terra incognita*, що потребує свого вирішення. Враховуючи те, що окремі із вказаних проблем вже були предметом нашого висвітлення в літературі⁵, то метою цієї нашої статті стане виявлення окремих проблем компенсації моральної шкоди, які виникають при застосуванні даного способу для захисту особистих немайнових прав фізичних

³ Див.: Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб’єктивних цивільних прав: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 1998. — 199 с.; Корчевна Л. О. Компенсация моральной шкоды, завданой порушенням особистих немайнових прав у цивільному праві України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Острог, 1998. — 175 с.; Палиюк В. П. Возмещение морального (неимущественного) вреда: Монография. — К.: Право, 2000. — 272 с.; Чернадчук В. Д. Відшкодування моральної шкоди при порушенні трудових прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2001. — 19 с.; Грищук О. В. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Київський націон. ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2002. — 20 с.; Забара І. М. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Київський націон. ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2002. — 22 с.; Крикунов О. В. Цивільний позов про компенсацію моральної шкоди в кримінальному процесі України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна академія внутрішніх справ України. — К., 2002. — 18 с.; Павловська Н. В. Теорія та практика захисту моральних благ цивільним законодавством України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Х., 2002. — 198 с.; тощо.

⁴ Див.: Красавчикова Л. О. Понятие и система личных, не связанных с имущественными прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. — Екатеринбург, 1994. — 435 с.; Эрделевский А. М. Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 1995. — 122 с.; Шичанин А. В. Проблемы становления и перспективы развития института морального вреда: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 1995. — 143 с.; Горшенков Г. Г. Моральный вред и его компенсация по российскому законодательству: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. — Нижний Новгород, 1996. — 165 с.; Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление, защита): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. — М., 1997. — 450 с.; Менглиев Ш. Возмещение морального вреда. — Душанбе: Изд-во Таджикского гос. нац. ун-та, 1998. — 132 с.; Михно Е. А. Компенсация морального вреда во внедоговорных обязательствах: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — СПб., 1998. — 162 с.; Эрделевский А. М. Проблемы компенсации морального вреда в российском и зарубежном праве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Моск. гос. юрид. академия. — М., 1998. — 55 с.; Арсланов К. М. Функции правового института возмещения морального вреда при посягательстве на честь, достоинство, деловую репутацию в сфере частной жизни гражданина по законодательству России и Германии: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Казанский гос. ун-т. — Казань, 1999. — 26 с.; Гушин Д. И. Юридическая ответственность за моральный вред. (Теоретико-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. — СПб., 2000. — 203 с.; Смирнская Е. В. Компенсация морального вреда как деликтное обязательство: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Волгоград, 2000. — 184 с.; Голубев К. И., Нарыжный С. В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — 302 с.; Карномазов А. И. К вопросу о юридической природе института морального вреда // Юридический аналитический журнал. — 2003. — № 2 (6). — С. 29-44; Степанов М. А. Доказывание по гражданским делам о компенсации морального вреда: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Тверь, 2003. — 195 с.; Рябин В. В. Защита неимущественных прав личности посредством компенсации морального вреда: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 2004. — 210 с.; Ключков А. В. Компенсация морального вреда как мера гражданско-правовой ответственности: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Волгоград, 2004. — 168 с.; Будякова Т. П. Индивидуальность потерпевшего и моральный вред. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. — 249 с.; Капустянский К. В. Правовые основы компенсации морального вреда: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 2005. — 187 с.; Табунщиков А. Т. Компенсация морального вреда в гражданском законодательстве Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Белгород, 2005. — 150 с. та ін.

⁵ Див.: Стефанчук Р. О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві України. — К.: Науковий світ, 2001. — С. 133-159.



осіб⁶, а також пропонування конкретних виходів із вказаних проблем.

Однією із перших проблем є проблема підстав компенсації моральної шкоди. Відповідно до ч. 2 ст. 23 ЦК України, зазначається, що моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Водночас такий підхід до розуміння підстав компенсації моральної шкоди породжує цілу низку пов'язаних із цим питань. Насамперед така позиція законодавця не дає підстав для одностайного висновку, чим є вказані вище складові — підставами чи сутністю моральної шкоди. Так, одні науковці переконані, що така позиція законодавця чітко свідчить про те, що під поняттям “моральна шкода” слід розуміти моральний біль та страждання.⁷ На нашу думку, така позиція більше відповідає позиції наших східних сусідів, які в ст. 151 ЦК РФ зазначили, що під моральними збитками розуміють фізичні чи моральні страждання. Натомість попри відсутність законодавчого визначення, українська судова практика спробувала дати власне бачення поняття “моральна шкода”, зазначивши у п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31 березня 1995 року “Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди”⁸, що під “моральною шкодою” слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Вказаний підхід є більш точним за своїм змістом, оскільки в основу визначення ставиться не страждання як певний процес, що не піддається оцінці, а негативні наслідки немайнового характеру, що спричинені вказаними стражданнями, що за своєю сутністю і є моральною шкодою⁹. При цьому слід відмітити, що в світовій практиці виділяють такі різновиди страждань, як-от: 1) *елементарні страждання*, які визначаються як психоневральний процес, що являє собою свідому суб'єктивну неприємність, яка може мати місце у будь-якому негативному емоційному випадку; 2) *фізичні страждання*, які доволі часто синонімізуються із поняттям болі та означають неприємний сенсорний та емоційний випадок, пов'язаний із фактичним чи потенційним пошкодженням тканини або описаний в термінах такого пошкодження; 3) *ментальні страждання*, які розуміються як неприємні ментальні та емоційні випадки, що пов'язані із фактичним чи потенційним психологічним пошкодженням¹⁰. Такий підхід нам видається виваженим та прийнятним із однією поправкою, що ментальні страждання з огляду на їх специфіку можливо було б поділити на

⁶ Хоча в літературі зустрічається точка зору, якою піддається сумніву цивільно-правовий характер компенсації моральної шкоди як способу захисту (див.: Карномазов А. И. К вопросу о юридической природе института морального вреда // Юридический аналитический журнал. — 2003. — № 2 (6). — С. 43).

⁷ Ромовська З. В. Спірні питання відшкодування моральної шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 5. — С. 42.

⁸ Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. № 4 // Постанови Пленуму Верховного Суду України (січень 1995 р. — червень 1996 р.). — К.: Редакція журналу “Право України”, 1996. — С. 13-19.

⁹ Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — Т. 1. — С. 56.

¹⁰ Див.: Introduction to Scientific Algonomy // <http://www.algosphere.org/intro/term.htm>; Marios C. Adamou, Anthony S. Hale. PTSD and the Law of Psychiatric Injury in England and Wales: Finally Coming Closer? // The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law. — 2003. — Number 3. — Volume 31. — P. 327-332.



психічні страждання (страждання, які заподіюються психічному здоров'ю особи, як наслідок психотравм) та *моральнісні*¹¹ *страждання* (страждання, які заподіюються особі внаслідок порушення цілісності її системи моральнісних цінностей та пріоритетів). Крім цього, як нам видається, підставою для наявності моральної шкоди повинні бути лише кваліфіковані страждання (фізичні, психічні та моральнісні) і не можуть бути елементарні страждання, оскільки вони, по-перше, є такими, що заподіюються будь-якою неприйнятною з боку особи поведінкою, а, по-друге, є надзвичайно суб'єктивними, що повинно унеможливити будь-який вплив щодо них з боку права.

Тому, беручи до уваги все вище наведене, нам видається, що поняттям "*моральна шкода*" слід охоплювати *негативні наслідки немайнового характеру, які заподіяні фізичній особі внаслідок завданих їй фізичних, психічних та моральнісних страждань, що пов'язані із порушенням її прав чи охоронюваних законом інтересів, або загрозою вчинення такої поведінки*.

Наступне питання, яке напряму пов'язане із поняттям та підставами компенсації моральної шкоди, — це питання визначення підстав до компенсації моральної шкоди. Розглядаючи вказане питання, М. С. Малеїн вважав, що стосовно підстав компенсації моральної шкоди можливо три основних позиції: 1) моральна шкода не повинна компенсуватись взагалі; 2) моральна шкода повинна компенсуватись лише в конкретних, передбачених чинним законодавством випадках; 3) моральна шкода повинна компенсуватись у всіх випадках її заподіяння¹². Аналіз сучасного законодавства повністю відкидає розвиток законодавства за першим шляхом, оскільки сама ідея компенсації моральної шкоди тісно посіла своє чільне місце серед способів захисту цивільних прав. Що стосується другого підходу, то формулювання підстав компенсації моральної шкоди, яке передбачено у ст. 23 ЦК України спонукало окремих авторів вважати, що цим самим "... законодавець дає вичерпний перелік ознак моральної шкоди, що дозволить у майбутньому уникнути безпідставних судових позовів про відшкодування моральної шкоди"¹³. Водночас такі висновки навряд чи можна назвати обґрунтованими. Річ у тім, що компенсація моральної шкоди, насамперед, передбачається у ст. 16 ЦК України як загальний спосіб захисту усіх без виключення цивільних прав. Крім цього, як відзначається в літературі, життя є доволі різноманітним, і тому неможливо просто законодавчо встановити виключний перелік випадків, які б були підставою для компенсації моральної шкоди. З огляду на це ми погоджуємось з на висловленою в літературі пропозицією, що компенсація моральної шкоди повинна відбуватись у будь-якому випадку, коли буде доведена її наявність¹⁴.

Вирішення цієї проблеми напряму пов'язано із іншим питанням, яке здобуло в науці найменування "*презумпція моральної шкоди*". Річ у тім, що окремі науковці, розглядаючи проблему компенсації моральної шкоди, вважають, що

¹¹ Ми живимо тут саме термін "моральнісні", як похідний від терміна "моральність" (російський еквівалент "нравственность"), а не мораль, оскільки, мораль єдина і існує на суспільному рівні, а моральність у кожного своя і є внутрішньо сформованою системою цінностей та пріоритетів.

¹² Малеїн Н. С. О моральном вреде // Советское государство и право. — 1993. — № 3. — С. 32-39.

¹³ Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2-х т. / А. Ю. Бабаскін, Т. В. Боднар, Ю. Л. Бошицький та ін. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2006. — Т. 1: Загальна частина. — С. 91.

¹⁴ Малеїн Н. С. О моральном вреде // Советское государство и право. — 1993. — № 3. — С. 38; Шичанин А. В. Проблемы становления и перспективы развития института морального вреда: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при правительстве РФ. — М., 1995. — С. 31; Воронезский Р. Некоторые аспекты возмещения морального вреда // Юридическая практика. — 1997. — № 14. — С. 11; Шимон С. Відшкодування моральної шкоди в проєкті Цивільного кодексу // Право України. — 1997. — № 10. — С. 24 тощо.



будь-яким правопорушенням заподіюється моральна шкода¹⁵. Аналізуючи це питання, З. В. Ромовська вважає, що "... моральна шкода має розглядатись постійним супутником кожної протиправної поведінки щодо фізичної особи ..., тому факт заподіяння моральної шкоди не потребує доведення: він є очевидним, як тільки буде доведено вчинення протиправної поведінки"¹⁶. Однак із висловленою позицією погодитись важко із концептуальних засад. Адже, якби моральна шкода полягала в стражданнях, то таку позицію можна було б сприйняти, оскільки справді кожна протиправна поведінка з боку інших осіб приносить нам певні страждання, які різняться за типом, ступенем, характером; незмінним залишається одне — вони існують і створюють нам певні неприємні емоції. Натомість, як ми вже зазначали вище, моральна шкода не полягає і не може полягати у самих стражданнях. Моральна шкода — це певні негативні наслідки, що є результатом вказаних страждань. І тому, коли мова йде про застосування до фізичної особи відповідальності за вчинене нею правопорушення, то наявність та розмір моральної шкоди, як і інші необхідні складові правопорушення (протиправність поведінки, причинно-наслідковий зв'язок, вина, коли її наявність є обов'язковою) повинні підлягати доказуванню в судовому засіданні. На таких же засадах стоїть і судова практика. Зокрема, Пленум Верховного Суду України у абз. 2 п. 5 Постанови "Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди" від 31 березня 1995 року № 4 зазначив, що при вирішенні питань щодо компенсації моральної шкоди суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить. Саме така логіка стала базовою при постановленні ухвали Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 лютого 2005 року, якою було скасовано рішення Апеляційного суду м. Севастополя від 1 жовтня 2002 року, оскільки при постановленні цього рішення суд не навів у ньому доказів, які підтверджують факт заподіяння моральної шкоди позивачеві¹⁷.

Однак таке негативне ставлення до загальної презумпції наявності моральної шкоди не заперечує нам можливість введення презумпції щодо окремих випадків заподіяння моральної шкоди, так, як, на наш погляд, на жаль, у цивільному праві не віднайшов належним чином галузевий розвиток конституційного положення про те, що життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека є вищими соціальними цінностями (ч. 1 ст. 3 Конституції України). Адже таке положення не тільки констатує первинність вказаних категорій у порівнянні із іншими цінностями, але й вимагає створення спеціального (особливого) правового режиму, який би підтверджував це. Саме тому нам видається за доцільне в

¹⁵ Див.: *Малеин Н. С.* О моральном вреде // Советское государство и право. — 1993. — № 3. — С. 34; *Завидов Б. Д.* Правовые проблемы возмещения морального вреда // Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. Труды. — Т. 59. Новый Гражданский кодекс России и отраслевое законодательство. — М.: Изд-во Ин-та законодательства и сравнительного правоведения, 1995. — С. 226; *Эрделевский А. М.* Компенсация морального вреда в России и за рубежом. — М.: Издательская группа ФОРУМ-ИНФРА-М, 1997. — С. 75; *Палиюк В. П.* Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. — Х., 2000. — С. 8; *Веніамінова А.* Моральна шкода: практичні аспекти доказування її наявності // Юридичний журнал. — 2003. — № 6. // <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=258> та ін.

¹⁶ *Ромовська З. В.* Спірні питання відшкодування моральної шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 5. — С. 42-43.

¹⁷ Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16.02.2005 р. // Рішення Верховного Суду України. — 2005. — № 2 (11). — С. 6-7.



цивільному законодавстві визначити, що у випадках, коли протиправною поведінкою особи чи іншого учасника цивільних правовідносин заподіюється шкода життю, здоров'ю, честі, гідності, недоторканості чи безпеці фізичної особи, то наявність при цьому моральної шкоди презумується. Частково таке припущення підтверджується також і логікою Конституційного Суду України, який у п. 4.1 мотиваційної частини свого рішення у справі про відшкодування моральної шкоди Фондом соціального страхування¹⁸ виходив із того, що ушкодження здоров'я, заподіяні потерпілому під час виконання трудових обов'язків, незалежно від ступеня втрати професійної працездатності спричинюють йому моральні та фізичні страждання.

Ще одним аспектом щодо презумпції моральної шкоди повинно стати загальне розуміння презумпції, яке, як зазначається в літературі, полягає не тільки у наявності обставин, що мають правове значення та тягнуть за собою правові наслідки, але й у відсутності таких обставин¹⁹. І тому, з огляду на зазначене, в окремих випадках можна говорити і про “презумпцію відсутності моральної шкоди”. На нашу думку, така презумпція, яка буде носити характер спростовної, можлива у випадку, коли протиправна поведінка вчиняється стосовно фізичної особи публічного права. Частково така позиція представлена і в чинному законодавстві України. Так, відповідно до ст. 17 Закону України “Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів” у разі розгляду судом спору щодо завданої моральної (немайнової) шкоди між журналістом або засобом масової інформації як відповідачем та посадовою особою (посадовими особами) як позивачем суд вправі призначити компенсацію моральної (немайнової) шкоди лише за наявності умислу журналіста чи службових осіб засобу масової інформації, тобто такого його/їх ставлення до поширення інформації, коли журналіст та/або службова особа засобу масової інформації усвідомлювали недостовірність інформації та передбачали її суспільно небезпечні наслідки.

Наступною проблемою компенсації моральної шкоди є проблема форм такої компенсації. Так, в ч. 3 ст. 23 ЦК України вказано, що моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб. Із даного визначення слідує той факт, що законодавець визначає саме домінуючою майнову форму компенсації моральної шкоди. Саме через це така форма найбільш часто досліджується в сучасній літературі. Крім цього, інколи зустрічаються позиції, відповідно до яких єдиною можливою формою компенсації моральної шкоди є лише грошове відшкодування²⁰. Ми категорично в цьому плані не сприймаємо ні позицію законодавця, ні позицію вказаних авторів. Сприйняття вказаного підходу сприяє комерціалізації процесів щодо компенсації моральної шкоди. Адже на сьогодні вимога про компенсацію моральної шкоди стала фактично супутником майже кожного позову, що подається до суду. Такий стан речей деформує розуміння моральної шкоди, нівелює її згладжувальну функцію, створює умови для сприйняття моральної шкоди як узаконеного варіанта помсти

¹⁸ У справі за конституційним зверненням Управління виконавчої дирекції Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України у Кіровоградській області про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 34 Закону України “Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності” (справа про відшкодування моральної шкоди Фондом соціального страхування): рішення Конституційного Суду України від 27.01.2004 року № 1-рп/2004 // ОВУ. — 2004. — № 5. — Ст. 250.

¹⁹ Див.: Кузнецова О. А. Презумпции в гражданском праве. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. — С. 27.

²⁰ Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 1998. — С. 76; Санахметова Н. Відшкодування моральної шкоди суб'єктам підприємницької діяльності // Предпринимательство, хозяйство, право. — 1996. — № 5. — С. 7 та ін.



порушнику, перетворює її у фактичний “штраф за неправомірну поведінку”, тим самим породжуючи у людей бажання швидкої наживи та розвиваючи почуття жадібності і грошової залежності. З огляду на це нам видається, що більше уваги потрібно звернути на можливість компенсації моральної шкоди іншими — не грошово-матеріальними способами. Важко не погодитись із тим, що визнання особи винною у правопорушенні поряд із її добровільним щиросердечним вибаченням набагато більше компенсують завдані страждання та згладжують заподіяну моральну шкоду, ніж зухвала передача певної суми грошей від винної особи, яка кидає її в обличчя потерпілому як подачку, усвідомлюючи при цьому свою безкарність. Яскравим прикладом правильності такого підходу є позиція Європейського Суду з прав людини, який останнім часом при розгляді справ доволі часто виносить рішення, за якими в частині вимог особи щодо компенсації моральної шкоди зазначається, що сам факт визнання порушення, що міститься у рішенні суду, є достатньою справедливою компенсацією²¹. Проблема необхідності більш широкого застосування справедливої компенсації шляхом визнання права порушеним на сьогодні широко обговорюється і у вітчизняній літературі²². Крім цього, вказану позицію з огляду на відповідну практику Європейського суду з прав людини переймають і окремі українські суди. Так, наприклад, рішенням судової колегії судової палати у цивільних справах апеляційного суду Миколаївської області від 23 січня 2003 року було зазначено, що, враховуючи практику Європейського суду з прав людини у справі “Тома проти Люксембургу” (2001), у задоволенні моральної шкоди в заявлених позивачем межах відмовити, оскільки факт визнання порушення права є достатнім для справедливої сатисфакції²³. Аналогічне за змістом рішення прийняв і Держинський районний суд м. Харкова, який у своїй постанові від 22 листопада 2005 року відзначив, що судово визнання незаконності дій відповідача при винесенні рішення Державної податкової інспекції у Держинському районі м. Харкова від 7 грудня 2004 року № 19150/10/25-007 становить справедливу та достатню компенсацію завданої позивачу моральної шкоди. Правильність вказаної постанови була підтверджена ухвалою Апеляційного суду Харківської області від 14 лютого 2006 року.

Тому нам видається, що одним із можливих подальших напрямків розвитку інституту компенсації моральної шкоди повинно стати його цілеспрямоване на реальне згладжування негативних наслідків від пережитих страждань шляхом надання особі певних компенсацій, непов’язаних із грошово-майновими задоволеннями, а навпаки, налаштування на такі нематеріальні способи, які б дали можливість відчутти задоволення від визнання судом факту порушення права, отримання добровільного та щирого вибачення з боку порушника, отримання інших нематеріальних задовольень, які б створили реальні умови для відсторонення

²¹ Див., напр.: Сільвер та ін. проти Об’єднаного Королівства (*Silver and others v. the United Kingdom*, 1983), Швабе проти Австрії (*Schwabe v. Austria*, 1992), Гольм проти Швеції (*Holm v. Sweden*, 1993), Ніколова проти Болгарії (*Nikolova v. Bulgaria*, 1999), Тома проти Люксембургу (*Thoma v. Luxembourg*, 2001), Доусет проти Об’єднаного Королівства (*Dowsett v. the United Kingdom*, 2003), Гусінський проти Російської Федерації (*Gusinskiy v. Russia*, 2004), Амїхалакіоае проти Молдови (*Amihalachioaie v. Moldova*, 2004), Кумпана і Мазаре проти Румунії (*Cumpana and Mazare v. Romania*, 2004), Екін та інші проти Туреччини (*Ekin and others v. Turkey*, 2005), Герасимова проти Російської Федерації (*Gerasimova v. Russia*, 2005), Беляцька проти Російської Федерації (*Belyatskaya v. Russia*, 2006), Канаєв проти Російської Федерації (*Kanayev v. Russia*, 2006), Блек проти Об’єднаного Королівства (*Black v. the United Kingdom*, 2007) та ін.

²² Див.: Паліюк В. П. Застосування судами України Конвенції про захист прав людини та основних свобод. — К.: Фенікс, 2004. — С. 22-24; Сиротинко С. Є. До питання про правові засоби компенсації моральної шкоди у контексті рішень Європейського суду з прав людини // Адвокат. — 2006. — № 5. — С. 36-41 та ін.

²³ Рішення судової колегії судової палати у цивільних справах Апеляційного суду Миколаївської області у справі № 145/2003 від 23.01.2003 р. // Паліюк В. П. Застосування судами України Конвенції про захист прав людини та основних свобод. — К.: Фенікс, 2004. — С. 258-260.



її від тих переживань, що були спричинені протиправною поведінкою порушника, всебічного розвитку особистості потерпілого тощо.

Однак зрозуміло, що повністю відмовитись від компенсації моральної шкоди грошима чи іншим майном було б неправильно та недоцільно. Але, як правильно відмічає О. Романенко, надаючи певну грошову компенсацію, суд повинен виходити із того, що такі дії мають "... викликати у потерпілого позитивні емоційні переживання, що здатні компенсувати негативні, які викликані неправомірним посяганням"²⁴. Водночас сьгоднішній стан щодо обрахунку грошового еквівалента завданої моральної шкоди швидше нагадує певне "гадання на кавовій гущі", ніж усталений та обґрунтований підхід. Відсутність єдиного та однозначного підходу до розгляду судами вказаного питання обумовлюється, на нашу думку, цілою низкою обставин. У першу чергу, цьому заважає відсутність бодай якихось чітких та зрозумілих критеріїв, за якими позивач міг би сформулювати розмір завданої йому моральної шкоди, а суддя, відповідно, співвіднести вимоги позивача та винести справедливе рішення у справі. Допомогти у вирішенні цієї справи могло б встановлення певної методики нарахування компенсації моральної шкоди. На сьогодні кількість запропонованих методик, які пропонуються в Україні та за її межами, є доволі значною. Не вдаючись до їх детального розгляду, визначимо лише основні характерні ознаки та принципи побудови.

Так, розглядаючи зарубіжний досвід щодо питань про компенсацію моральної шкоди, О. Є. Мачульська виділяє три теоретичних підходи щодо визначення компенсації моральної шкоди: концептуальний, особистісний і функціональний²⁵. *Концептуальний* підхід, який домінує в Англії, проводить аналогію моральної шкоди із шкодою майновою. Прихильники такого підходу вважають, що життя людини, функції організму є такими ж цінностями, як і будь-яке майно. З огляду на це кожна частина людського тіла має об'єктивну вартість і у випадку ушкодження чи втрати підлягає відшкодуванню, для чого на практиці опрацьована і задіяна своєрідна "тарифна система", за якою розмір компенсації залежить від тяжкості ушкодження. Водночас зрозуміло, що основним недоліком даної системи є відсутність певної "індивідуалізації", адже вона не враховує особистісні особливості потерпілого, зокрема умови життя потерпілого, його соціальні зв'язки, особливості тощо. Наступний — *особистісний підхід* полягає в тому, що глибина переживань, викликаних ушкодженням здоров'я, ставиться в залежність від самої особи, тому призначення компенсації моральної шкоди полягає в тому, аби певною мірою відновити втрату щастя і можливості насолоджуватися життям тепер і в майбутньому. І, нарешті, *функціональний підхід*, представники якого, критикуючи особистісний підхід, вважають, що неможливо встановити "цінності" щастя, тому переконані, що суд повинен призначити позивачеві таку суму відшкодування, котра є достатньою для його "розумного задоволення". Тобто він спрямований не на визначення грошового еквівалента болю і страждань, втрати щастя, зменшення тривалості життя, а на забезпечення потерпілого засобами, які допоможуть йому, бодай частково, замінити попередні заняття, звички, хоббі, зберегти зв'язки, що склалися, коло спілкування, спосіб життя.

У тій чи іншій інтерпретації вказані підходи віднаходять своє місце і серед тих методик, які на сьогодні існують на теренах країн "пострадянського простору".

²⁴ Романенко О. Психологические аспекты возмещения морального вреда в правоприменительной практике Республики Беларусь // Юстыция Беларуси. — 2002. — № 2 // <http://www.justbel.info/2002-2/art22.htm>.

²⁵ Мачульская Е. Е. Проблемы возмещения морального вреда в трудовом праве // Вестник Московского государственного университета: Серия «Право». — 1994. — № 1. — С. 25.



Найбільш примітивними, на нашу думку, є методики, які не мають чіткого критерію визначення, натомість, встановлюють лише певні межі компенсації моральної шкоди. При цьому можливим тут нам видається існування таких варіантів: встановлення нижньої межі компенсації моральної шкоди; встановлення верхньої межі компенсації моральної шкоди; встановлення “вилки” як сукупності верхньої та нижньої межі компенсації моральної шкоди. Що стосується законодавства України, то слід відмітити, що на універсальному рівні у нас відсутні будь-які межі щодо розміру компенсації моральної шкоди. Натомість окремими законодавчими актами в нас встановлюється подекуди виключення із загального правила. Зокрема, у ч. 3 ст. 13 Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину не законними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” визначається “мінімум” розміру компенсації моральної шкоди за час незаконного перебування під слідством чи судом і складає — один мінімальний розмір заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством або судом. Є в українському законодавстві і випадки встановлення “максимуму” компенсації моральної шкоди. Так, наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 34 Закону України “Про загальнообов’язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності”, визначається, що моральна (немайнова) шкода, заподіяна умовами виробництва, яка не спричинила втрати потерпілим професійної працездатності, відшкодовується у розмірі не більше 200 розмірів мінімальної заробітної плати. Певним максимумом розміру компенсації моральної шкоди може вважатись і положення ст. 6 Закону України “Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення”, відповідно до якого: відповідальність оператора за ядерну шкоду обмежується сумою, еквівалентною 150 мільйонам (для дослідницьких реакторів еквівалентною 5 мільйонам) спеціальних прав у національній валюті за кожний ядерний інцидент; відповідальність оператора за заподіяння смерті обмежується сумою, що дорівнює 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, встановлених на момент винесення судового рішення (укладення договору про відшкодування ядерної шкоди), за кожного померлого; відповідальність оператора перед кожним потерпілим за шкоду, заподіяну здоров’ю, обмежується сумою, що дорівнює 5000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, встановлених на момент винесення судового рішення (укладення договору про відшкодування ядерної шкоди), але не більше розміру фактично заподіяної шкоди.

Більш кваліфікованими є методики, які ґрунтуються на встановленні низки обставин, які повинні бути взятими до уваги при вирішенні справи судами. Так, наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 23 ЦК України встановлюється, що “розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості”. На розвиток вказаної концепції окремі автори пропонують власне бачення щодо підстав, які повинні братись за основу визначення розміру компенсації моральної шкоди. Однією з перших була методика С. І. Шимон, яка до критеріїв, що повинні враховуватись потерпілим та судом при визначенні розміру компенсації моральної шкоди, відносить: характер моральних страждань (прості переживання, душевні страждання, психічні страждання, що пов’язані з фізичним болем (у цьому випадку слід також



враховувати тяжкість ушкодження здоров'я — легке, середньої тяжкості, тяжке)); вид психічних страждань (занепокоєння, нервозність, сором, приниження, страх, відчай); глибину моральних страждань (незначний душевний біль, значний, сильний, нестерпний, душевний біль руйнівної сили для здоров'я); істотність вимушених змін у житті потерпілого (неістотні, які можуть бути повністю чи частково відновлені, та істотні, які неможливо відновити); тривалість негативних наслідків (короткочасні, тривалі, довічні); час, що минув з моменту виникнення моральної шкоди у випадках короткочасної чи тривалої дії негативних наслідків; ступінь вини потерпілої особи у випадках ушкодження особи (значення має лише вина у формі грубої необережності; форма вини на розмір відшкодування не впливає); регіон поширення відомостей про події, що сталися (кількість обізнаних осіб); спосіб поширення відомостей та ступінь зниження престижу, репутації залежно від характеру професійної діяльності потерпілого у сфері захисту честі та гідності; суспільна небезпека правопорушення, що спричинило моральні втрати; майновий стан особи, яка заподіяла шкоду. Окрім того, автор виділила п'ять принципів компенсації моральної шкоди (рівність втраченого блага та того, що може бути придбане, сумлінність, розумність, поміркованість та справедливість) та загальне правило, яке полягає в тому, що розмір компенсації моральної шкоди має бути не більшим, аніж достатнім для розумного задоволення потерпілого та не має призводити до його збагачення²⁶. З часом автор доповнила вказану пропозицію ще й іншими критеріями, які повинні братись до уваги при вирішенні питання щодо компенсації моральної шкоди, завданої різними способами, різними особистими немайними благами тощо²⁷.

Близькою за сутністю є також концепція щодо визначення розміру компенсації моральної шкоди, яка запропонована В. П. Паліюком. Автор запропонував власну систему критеріїв, яку слід враховувати при визначенні розміру компенсації моральної шкоди залежно від виду посягання. Ним зокрема виділяються різні системи критеріїв, які повинні враховуватись при посяганні на життя та здоров'я: вид вчинюваного злочину, спосіб вчинення злочину, суб'єктивна сторона злочину (вина, соціальний стан потерпілого, ступінь близькості особи, що загинула, та позивача, спосіб отримання інформації про загибель родичів); посягання на честь, гідність та ділову репутацію (характер поширюваних відомостей, суспільна оцінка фактичних обставин, регіон поширення відомостей, повторюваність інформації (тираж друкованої продукції), "продовжуваність життя" джерела інформації, посадове становище особи, індивідуальні особливості потерпілого, непристойність форми, в якій дається оцінка людині, настання наслідків); при посяганні на свободу та особисту недоторканість (порушення нормальних життєвих зв'язків, погіршення відносин з оточуючими, час перебування під слідством чи судом, особливості перебування під слідством чи судом, чи була особа піддана тортурам чи нелюдському або такому, що принижує її гідність поводженню чи покаранню, наявність повідомлень у засобах масової інформації про "протиправні" дії реабілітанта, особливості потерпілого) тощо²⁸.

З точки зору індивідуальних ознак до вирішення питання щодо компенсації моральної шкоди підходить Т. П. Будякова, яка зазначає, що "індивідуальні

²⁶ Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 1998. — С. 111.

²⁷ Див.: Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — Т. 1. — С. 57-60.

²⁸ Паліюк В. П. Возмещение морального (неимущественного) вреда: Монография. — К.: Право, 2000. — С. 129-139.



ознаки людини самі по собі не є підставою для виникнення юридичних обов'язків, вони стають такими лише у випадку неправомірного вторгнення у сферу особистих немайнових прав особистості, коли набувають статусу індивідуальних особливостей потерпілого”²⁹. З огляду на це, вона стверджує, що “предметом доведення в ході судового розгляду повинен бути факт впливу чи відсутності наявних у потерпілого індивідуальних ознак соціологічного характеру (стать, вік, сімейний стан тощо) на ступінь страждань, що переживаються ним, а також факт наявності індивідуальних параметрів психологічного плану (особливості характеру, ціннісні орієнтації і т. д.), що можуть збільшувати чи зменшувати ступінь переживань, які відчуюються”³⁰.

Цікавий підхід до вирішення питання щодо компенсації моральної шкоди демонструє також і В. Кашин³¹, який вибудовує власну методику на засадах методу дисконтування, тобто переказу майбутніх грошових потоків, що генеруються за рахунок здоров'я в його поточну вартість. Для цього він пропонує визначати потенціал здоров'я за спеціальним тестом, який включав би оцінку за трьома складовими: 1) психосоматичне здоров'я; 2) образ та умови життя; 3) інвестиції у здоров'я. Крім цього, він пропонує визначати найбільш ефективне використання ресурсів здоров'я, яке повинно задовольняти чотири вимоги: бути юридично вирішеним, фізично можливим, економічно обґрунтованим та найбільш дохідним. Результат такого розрахунку, на думку автора, повинен бути оформлений у вигляді “Звіту про оцінку втрат ресурсів здоров'я та визначення компенсації моральної шкоди”, який, у свою чергу, повинен стати додатком до позовної заяви. Негативи даного підходу, на нашу думку, очевидні. Насамперед він ґрунтує своє бачення на оцінці не стільки моральної шкоди, скільки вартості втраченого здоров'я, що суперечить самій сутності процесу компенсації моральної шкоди. Адже моральна шкода — це не втрата здоров'я. І тому не можна ставити знак рівності між моральною шкодою та втраченим здоров'ям. Крім цього, автор вочевидь не бере до уваги той факт, що втрата здоров'я, за своєю природою, не може бути вирахована в грошах, оскільки саме поняття “здоров'я” є поняттям немайновим, тобто таким, що не має економіко-грошового еквівалента. Адже, як зазначалось нами вище, сутність компенсації полягає не у відшкодуванні, не у поверненні особи у попередній стан, що в даному випадку є неможливим, а в наданні блага, за допомогою якого дана шкода буде менше відчуватись, її наслідки згладяться, або, як вірно говорить С. Є. Сиротенко, що “... грошовій оцінці може підлягати не сама моральна шкода, а благо, яке її згладжує, усуває, зменшує, що не є одним і тим самим”³². Тобто, при вказаному підході компенсація моральної шкоди втрачає одну із важливих та притаманних їй функцій — функцію “особистого задоволення” особи, що постраждала від правопорушення³³. З огляду на все це, вказана методика навряд чи має бодай якісь перспективи бути застосованою на практиці.

Вказані негативи певною мірою усунуті в методиці, яка пропонується С. Волочаєм³⁴. На його думку, для адекватної оцінки моральної шкоди потрібно

²⁹ Будакова Т. П. Индивидуальность потерпевшего и моральный вред. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. — С. 69.

³⁰ Там же. — С. 78.

³¹ Кашин В. Оценка морального ущерба в РФ // Юридическая практика. — 2003. — № 22. — 3 июня. — С. 10.

³² Сиротенко С. Є. Деякі теоретико-практичні питання визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2002. — № 6. — С. 44.

³³ Наявність вказаної функції у компенсації моральної шкоди аргументовано доведено у роботі: Арсланов К. М. Функции правового института возмещения морального вреда при посягательстве на честь, достоинство, деловую репутацию в сфере частной жизни гражданина по законодательству России и Германии: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Казанский гос. ун-т. — Казань, 1999. — С. 11.



комплексне вивчення особистості позивача, включаючи вивчення структури особистості, системи цінностей, психофізичних особливостей, зокрема суб'єктивних особливостей сприйняття. Для цього, на його думку, потрібно наступне: 1) виокремлювати значимі особистісні втрати позивача, заподіянням яких він обґрунтовує заподіяння моральних страждань; 2) виявити індивідуально-психологічне та соціально-психологічне значення цих втрат в термінах особистісних змістів позивача, визначити параметри виявлених особистісних характеристик, що належать психолого-діагностичному дослідженню та виміру; 3) підібрати адекватні методи психолого-діагностичного дослідження особистості позивача (опитування, структуроване інтерв'ю, бланкове тестування, застосування апаратних методик) для визначення ступеня впливу на значимі для нього особистісні характеристики тих немайнових втрат (у його суб'єктивному сприйнятті), які іменуються психотравмами та складають сутність моральної шкоди, що завдана даному позивачеві даними обставинами справи; 4) визначити матеріальний еквівалент засобів, необхідних для нівелювання наслідків психологічного травмування особистості позивача — відновлення особистості до того стану, у якому вона перебувала до настання психотравми. На думку автора, вказаний підхід вигідно вирізняється серед інших, оскільки дасть можливість суду у кожному окремому випадку прийняти зважене рішення щодо оцінки моральної шкоди, завданої конкретній людині, з урахуванням особливостей його особистості та особливості його індивідуального сприйняття тих чи інших психотравмуючих факторів у термінах його особистісних змістів. Водночас вказаний підхід, на нашу думку, має декілька недоліків. Один із них, як визнає сам автор, полягає в тому, що дана методика є надзвичайно складною для її безпосереднього застосування у судах та створює необхідність звернення за роз'ясненням до фахівців, які повинні мати надзвичайно високий рівень у сфері професійної освіти. Другим негативним аспектом даної методики, на нашу думку, є те, що вона за своїм змістом більшою мірою орієнтується на визначення розміру моральної шкоди через встановлення наслідків психотравми, і меншою мірою — на встановлення характеру поведінки, яку потрібно здійснити порушнику для згладжування моральної шкоди. Натомість нам видається, що основою для компенсації моральної шкоди, крім встановлення її розміру, повинно стати саме визначення поведінки, яку повинен вчинити відповідач, чи то передача грошей, чи-то вчинення певних дій (робіт або послуг) тощо.

Цікавий підхід у вирахуванні розміру компенсації моральної шкоди був запропонований О. М. Ерделевським, який представив цілу математичну методика щодо визначення розміру компенсації моральної шкоди. Не повторюючи сутність даної методики, оскільки вона широко розкрита у працях автора³⁴, хотілося б зауважити, що в її основі лежить вчення про так звану “середню, нормально реагуючу” людину. Безперечним “плюсом” цієї концепції є її простота у застосуванні, однак “мінусом” можна вважати те, що вона суттєвим чином

³⁴ Волочай С. О моральном вреде глазами эксперта: мифы и реальность, практика и стереотипы // Юридическая практика. — 2004. — № 42 (356). — 19 октября // <http://www.yurpractika.com/article.php?id=10003952>.

³⁵ Эрделевский А. М. Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Моск. гос. юрид. академия. — М., 1995. — 20 с.; Эрделевский А. М. Моральный вред и компенсация за страдания. Научно-практическое пособие. — М.: БЕК, 1997. — 188 с.; Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. — М.: Издательская группа ФОРУМ-ИНФРА-М, 1997. — 240 с.; Эрделевский А. М. Проблемы компенсации морального вреда в российском и зарубежном праве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Моск. гос. юрид. академия. — М., 1998. — 55 с.; Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. — М.: БЕК, 2000. — 256 с. та ін.



“криміналізує” розуміння компенсації моральної шкоди, оскільки ставить можливість такої компенсації в залежність від того, чи передбачене діяння, яким завдана моральна шкода у кримінальному кодексі, чи ні. Крім цього, вказаний підхід обмежує можливість отримання розміру компенсації моральної шкоди, оскільки максимальна сума такої компенсації може становити лише чотирикратний розмір від розміру зазначеної моральної шкоди, яка може бути заподіяна “середній людині”.

В Україні також існують авторські математичні розробки щодо визначення розміру компенсації моральної шкоди, авторами яких є С. М. Антосик та М. Н. Кокун³⁶, які виокремили 7 основних груп психотравмуючих факторів, зокрема: 1) інтенсивність психотравмуючого впливу і викликане ним відхилення у психофізіологічному стані потерпілого (інтенсивність та тривалість психічних страждань; порушення психічних процесів, функцій, властивостей, якостей; порушення фізіологічних параметрів, погіршення здоров'я; ступінь зворотності-незворотності негативних відхилень, строки відновлення і його прогноз); 2) величина шкоди, що спричинена соціальному престижу і діловій репутації постраждалого (суб'єктивне відчуття; ступінь зворотності-незворотності; величина необхідних для цього зусиль; строки); 3) порушення життєвих планів та перспектив; 4) порушення професійних планів та перспектив; 5) величина матеріальної шкоди (у розумінні інтенсивності переживань з нагоди безпосередніх матеріальних втрат, втрат, пов'язаних із захистом своїх прав в суді або в досудовому порядку та втраченої вигоди); 6) негативний вплив обставин, що виникли внаслідок протиправних дій на близьких родичів і знайомих; 7) подальша психотравмуюча поведінка відповідача. Відповідно до цього, вони запропонували визначати на підставі психологічної експертизи величину кожного із них за 100-бальною шкалою і вираховувати по відповідній формулі.

Існують також і точки зору, що нібито єдине розуміння щодо визначення розмірів компенсації моральної шкоди може дати судова практика³⁷. Водночас серед переважної більшості науковців вона все ж зустрічається песимістично. Так, наприклад, К. І. Голубев та С. В. Наріжний справедливо зазначають: “звичайно, можна було б сподіватись на те, що судова практика врешті-решт встановить усюди більш чи менш стабільні розміри грошової компенсації моральної шкоди ... але при цьому ... не секрет, що ретельність аналізу роботи наших судів бажає бути кращою. Це відображається і на відсутності бодай якоїсь серйозної та доступної усім суддям систематизації судової практики в частині розміру моральної шкоди, що компенсується”³⁸. На жаль, не може цьому сприяти і Європейський Суд з прав людини, оскільки навіть за стільки років його існування немає єдиної судової практики з цього питання³⁹. Крім цього, вказаний суд не має настільки широкої практики і використовує вказаний спосіб захисту лише стосовно конвенційних прав. З огляду на вище викладене, ми теж вважаємо, що сподівання на напрацювання судовою практикою єдиних критеріїв компенсації моральної шкоди є марними. Тут повинна бути правова норма, яка б чітко

³⁶ Антосик С. М., Кокун О. М. Відшкодування моральної шкоди: психологічні аспекти // Адвокат. — 1998. — № 4. — С. 17-21.

³⁷ Сиротенко С. Є. Деякі теоретико-практичні питання визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2002. — № 6. — С. 44.

³⁸ Голубев К. И., Наріжний С. В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — С. 114.

³⁹ Див.: Бахолдина М. Хочу отомстить немедленно! (О суммах возмещения морального вреда согласно решениям Европейского Суда по правам человека) // Юридическая практика. — 2006. — № 33 (451). — 15 августа // <http://www.yurpractika.com/article.php?id=10006380>.



регламентувала ці питання, оскільки, як правильно відмітив А. І. Карномазов, що "... саме судове рішення, яке засноване на нормі права, не тотожне нормі права. Їх розділяє провозастосовчий процес, на підставі якого абстрактна норма права втілюється в соціальну реальність та сповнюється життєвою силою, а судові рішення набуває "законної сили"⁴⁰.

Тому, аналізуючи усі вказані вище методики, на нашу думку, найбільш перспективним у застосуванні буде підхід, відповідно до якого визначення розміру компенсації моральної шкоди буде носити певний комплексний характер і складатись із *першого "загального" (гарантованого) рівня і другого — рівня "експертного"*.

Перший загальний (гарантований) рівень визначення розміру компенсації моральної шкоди ґрунтується на запропонованому О. М. Ерделевським принципі "середньої людини". Суттєва відмінність тут повинна полягати в тому, що в основі нашого підходу повинна лежати не протиправна поведінка, якою заподіюється шкода фізичній особі, а те особисте немайнове право (блага), яке було порушене внаслідок протиправної поведінки. І тому залежно від різновиду особистого немайнового права (блага) повинна бути запропонована система "*середньої (презюмованої) моральної шкоди*" із виділенням мінімального та максимального розміру компенсації моральної шкоди для кожного із таких прав (благ). В основі вироблення такої системи розміру компенсації "середньої (презюмованої) моральної шкоди" могли б стати такі параметри, як-от: вид особистого немайнового права (блага), яке було порушено; характер правопорушення; наявність причинно-наслідкового зв'язку; ступінь вини особи, яка завдала моральної шкоди (якщо вина є підставою для компенсації). Однак, враховуючи, що розмір компенсації моральної шкоди є поняттям відносним, то для встановлення кінцевого розміру цієї гарантованої компенсації середньої (презюмованої) моральної шкоди у визначених законом мінімальних та максимальних розмірах суд може застосувати *критерії збільшення* (широкий ареал поширення негативної інформації про потерпілого, характер відносин між потерпілим та правопорушником тощо) чи *критерії зменшення* (минул тривалий час з моменту заподіяння моральної шкоди, наявність вини з боку потерпілого, попереднє добровільне вибачення чи спростування тощо) розміру компенсації моральної шкоди. Такий рівень, з огляду на свою універсальність, повинен бути первинним і його існування потрібно для гарантованого, "безекспертного" варіанта отримання особою розміру компенсації моральної шкоди, що суттєво спростить її розуміння та дасть можливість уніфікувати загальне розуміння як сторін так і суду щодо розмірів компенсації моральної шкоди, яка заподіюється особі в результаті порушення її особистих немайнових прав.

Однак кожна особа є індивідуальністю, і тому вона має право вимагати індивідуального підходу у визначенні розміру компенсації моральної шкоди із врахуванням особливостей своєї особистості, її психофізичних характеристик тощо. І тому у випадку, коли потерпілий не задоволений встановленим "гарантованим" у законодавстві розміром компенсації моральної шкоди, то, на нашу думку, він може мати право на "експертне" (кваліфіковане) визначення розміру компенсації моральної шкоди, яке повинно відбуватись на підставі відповідної психолого-психіатричної експертизи, де повинні бути встановлені індивідуальні характеристики потерпілої особи, зокрема: глибина фізичних та душевних страждань; наслідки фізичних та душевних страждань; наявність

⁴⁰ Карномазов А. И. Транспарентность судебного решения по делам о компенсации морального вреда // Юридический аналитический журнал. — 2003. — № 3 (7). — С. 80.



функціональних розладів організму; істотність вимушених змін у житті; інші індивідуальні особливості потерпілого, тобто все те, для розуміння чого потрібні спеціальні знання. У результаті такої експертизи потерпілий має право посвідчити в суді, що, враховуючи його індивідуальні характеристики, розмір завданої йому моральної шкоди є значно більший, ніж той, що встановлений у законі. До речі, таким самим правом може бути наділений і заподіювач шкоди для обґрунтування меншого розміру компенсації моральної шкоди. Такий підхід, на нашу думку, не тільки відповідатиме сутності компенсаційного підходу та сприятиме розвитку принципу диспозитивності, як одного із базових принципів цивільного права, але й забезпечуватиме більш справедливий підхід при прийнятті рішень щодо грошової компенсації моральної шкоди. Крім цього, він зорієнтований на правильне розуміння самого процесу компенсації, який повинен спрямовуватись на згладжування негативних наслідків завданих стражданнями, а також, ми переконані, що повинен призвести до зменшення рівня зловживань у цій сфері.

Ще однією проблемою, яка пов'язана із застосуванням компенсації моральної шкоди, є *проблема обґрунтованості та транспарентності рішень судів* щодо компенсації моральної шкоди. Розглядаючи питання обґрунтованості рішень суду щодо компенсації моральної шкоди, слід зауважити, що ця проблема гостро ставилась ще на початку ХХ сторіччя, коли Л. І. Петражицький, характеризуючи таку невизначеність, вважав, що вона нагадує "... коливання між Сциллою свавілля та Харибдою засад надання відшкодування"⁴¹. І з тих пір неможливість достатньо аргументованого і логічного обґрунтування присудженого судом розміру компенсації моральної шкоди є чи не найголовнішим козирем серед противників компенсації моральної шкоди. Така ж ситуація із обґрунтуванням моральної шкоди існує і до сьогодні. Водночас слід відмітити, що Пленум Верховного Суду України на підставі аналізу судової практики щодо цієї категорії справ чітко зобов'язав суди визначати розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, на думку Пленуму, слід враховувати стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне — за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого — спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд, визначаючи розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди, повинен наводити в рішенні відповідні мотиви (п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди"). Вказана позиція вищої судової інстанції повинна була б примусити суди нижчестоячих рівнів бути більш ретельними при обґрунтуванні (мотивуванні) винесених ним рішень. Водночас аналіз судової практики свідчить про зворотне. Так, і сам Верховний Суд України⁴², і, відповідно, суди нижчестоящих інстанцій доволі часто приймають рішення про компенсацію моральної шкоди чи про зміну її розмірів, не обґрунтовуючи взагалі або ж обмежуючи мотивацію прийнятого рішення лише загальними фразами, на кшталт "виходячи із засад розумності, виваженості та

⁴¹ Петражицкий Л. И. Возмещение нематериального вреда с точки зрения социальной политики // Право, еженедельная юридическая газета. — 1900. — № 11. — 12 марта. — С. 576.

⁴² Див.: Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23.03.2005 р. // Рішення Верховного Суду України. — 2005. — № 2 (11). — С. 33-34.



справедливості”, “з урахуванням положень, фактичних обставин справи” тощо.⁴³ Важливим питанням в аспекті проблеми обґрунтованості (мотивованості) рішень суду щодо компенсації моральної шкоди є проблема *цілеспрямування витрат присудженої компенсації*. Тому, постановляючи рішення, суди повинні також зважати і на те, наскільки особа може ефективно визначити шляхи цілеспрямування компенсації, яку вона вимагає, а також наскільки вона дотримується вказаного цілеспрямування після присудження їй компенсації.

Відсутність належного обґрунтування судових рішень щодо компенсації моральної шкоди породжує іншу проблему — *проблему транспарентності (доступності, прозорості) рішень щодо компенсації моральної шкоди*. Розглядаючи вказане питання, А. І. Карномазов вважає, що певною панацеєю тут повинна стати можливість загальної доступу до кінцевих рішень провозастосовника⁴⁴. Водночас про протилежне свідчить нам сучасна практика. Так, в Україні з 1997 року видається щорічник “Рішення Верховного Суду України”, частково судова практика друкується і в інших періодичних виданнях, зокрема таких як: “Вісник Верховного Суду України”, “Вісник господарського судочинства”, “Юридическая практика”, “Судова практика”, “Цивільне судочинство. Судова практика у цивільних справах”, “Судоустрій і судочинство в Україні”, “Судова апеляція”, “Рішення Європейського Суду з прав людини”, “Практика Європейського Суду з прав людини. Рішення. Коментарі” тощо. Окремо виходять систематизовані збірки судової практики по окремих галузях законодавства⁴⁵. Вже більше року діє Закон України “Про доступ до судових рішень”⁴⁶, який з метою забезпечення відкритості діяльності судів загальної юрисдикції, прогнозованості судових рішень та сприяння однаковому застосуванню законодавства зобов’язав створити Єдиний державний реєстр судових рішень, який розміщений в Інтернеті за адресою www.reyestr.court.gov.ua. Але й до цих пір кількість рішень, за якими розмір компенсації моральної шкоди призначається, керуючись виключно засадами розумності, виваженості та справедливості, неухильно зростає. І до сьогодні в літературі описують судові

⁴³ Так, наприклад, лише із посиланням на необхідність урахування “... характеру й обсягу моральних страждань, яких позивач зазнав у зв’язку з публікаціями, а також виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості” колегія суддів судової палати з цивільних справ апеляційного суду Рівненської області зменшила розмір присудженої рішенням Рівненського міського суду від 26 грудня 2005 року розмір моральної шкоди з 50000 грн. до 2000 грн., тобто в 25 (!) раз. (див.: рішення колегія суддів судової палати з цивільних справ апеляційного суду Рівненської області у справі № 22-539 від 08.06.2006 р. // http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/htmlDb/f?p=204:2:13114861884232635945::NO::P2_DC_ID:10000065554). Керуючись лише посиланням на те, що їх думка є більш правильною в оцінці доказів, колегія суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду Закарпатської області своїм рішенням змінила рішення Хустського районного суду в частині зменшення розміру моральної шкоди з 4000 грн. до 1000 грн. (див.: рішення колегія суддів судової палати у цивільних справах апеляційного суду Закарпатської області у справі № 22-582/06 від 08.06.2006 р. // http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/htmlDb/f?p=204:2:13114861884232635945::NO::P2_DC_ID:10000065191). Бувають інколи і інші ситуації, коли, наприклад, рішення суду ґрунтується лише на показах одного свідка, на підставі показів генерального директора підприємства про те, що публікація статті підірвала ділову репутацію вказаного підприємства та завдала йому моральної шкоди, суд дійшов висновку, що необхідно задовольнити позовні вимоги позивача та стягнути на його користь моральну шкоду в розмірі 100000 грн. (див.: рішення Суворівського районного суду м. Херсона у справі № 2-4392/2004 від 13.12.2004 р. // http://www.u21.org.ua/rus/mayachna_rus12.htm).

⁴⁴ Карномазов А. И. Транспарентность судебного решения по делам о компенсации морального вреда // Юридический аналитический журнал. — 2003. — № 3 (7). — С. 90.

⁴⁵ Див.: Судова практика Верховного Суду України у цивільних справах. Офіційне видання / За заг. ред. А. Г. Яреми. — К.: Видавничий дім “Ін Юре”, 2006. — 464 с.; Судова практика Європейського суду з прав людини. Рішення щодо України / Відп. ред. В. В. Лутковська. — К.: Видавничий дім “Ін Юре”, 2005. — 480 с. та ін.

⁴⁶ Про доступ до судових рішень: Закон України від 22.12.2005 р. // ВВР. — 2006. — № 15. — Ст. 128.



рішення, які не можуть бути зрозумілі з точки зору тієї самої розумності та справедливості, зокрема, яким чином так могло статись, що за смертельне травмування неповнолітнього сина в технічно несправному ліфті позивач В. отримав відповідно до рішення Ватутінського районного суду м. Києва від відповідача АТ «Холдингова компанія «Київміськбуд» 4800 грн., а підприємець Є. за завдану йому майнову шкоду у розмірі 23136 грн. і відповідно до рішення Верховного Суду Автономної республіки Крим отримує ще й компенсацію моральної шкоди у розмірі 10000 грн.⁴⁷ Тому, мабуть, не питання в оприлюдненні судової практики, а питання знову ж таки у необхідності напрацювання єдиних підходів щодо розуміння та застосування положень про компенсацію моральної шкоди. Контроль у цьому випадку за діяльністю судів повинен, на нашу думку, проявлятися також у тому, що вищі судові органи мають кожного року здійснювати систематизацію рішень стосовно компенсації моральної шкоди, публікацію їх результатів в офіційних виданнях, а також виокремлювати справи по компенсації моральної шкоди, як і справи щодо особистих немайнових прав фізичної особи в окрему складову при щорічному статистичному звітуванні.

Тому з огляду на все вище наведене, основними проблемами щодо компенсації моральної шкоди як способу захисту особистих немайнових прав фізичних осіб нам видаються проблеми необхідності збільшення питомої ваги застосування інших (немайново-грошових) форм компенсації, напрацювання власної комплексної методики вирахування грошового розміру компенсації, забезпечення обґрунтованості (вмотивованості) та транспарентності рішень суду в цій сфері.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільно-правових дисциплін
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 8 від 1 березня 2007 року)*



⁴⁷ Сліпченко О. І. Визначення розміру компенсації моральної шкоди // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 2. — С. 46.