***ЦИВІЛІСТИКА***

**ВЕЛИКАНОВА М. М.,**
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
*(Київський національний університет культури і мистецтв)*

**УДК 347.51:330.131.7**

# СПІВВІДНОШЕННЯ РИЗИКУ ТА ВИНИ ЯК УМОВИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Стаття присвячена дослідженню значення ризику в прагненні до цивільно-правової відповідальності. Зазначено, що ризик не може розглядатися як підстава для цивільно-правової відповідальності, що існує поруч із виною. Відшкодування винного завдання шкоди має розумітися як міра цивільно-правової відповідальності. У разі безвинного завдання шкоди ризиковою діяльністю компенсація є мірою захисту потерпілої особи.

***Ключові слова:*** *ризик, цивільне право, вина, цивільно-правова відповідальність, міри захисту.*

Статья посвящена исследованию значения риска при привлечении к гражданско-правовой ответственности. Отмечено, что риск не может рассматриваться как основание для гражданско-правовой ответственности, которое существует наряду с виной. Возмещение виновным причиненного вреда должно пониматься как мера гражданско-правовой ответственности. При невиновном причинении вреда рисковой деятельностью возмещение является мерой защиты потерпевшего.

***Ключевые слова:*** *риск, гражданское право, вина, гражданско-правовая ответственность, меры защиты.*

This article is devoted to the study of the significance of risk in the pursuit of civil liability. It is noted that the risk cannot be considered as the basis of civil liability, which exists along with the guilt. Compensation for guilt causing damage should be understood as a measure of civil liability. The compensation of innocent infliction harm from risky activities is a measure of protection of the victim.

***Key words:*** *risk, civil law, guilt, civil liability, measure of protection.*

**Вступ.** Питання розуміння цивільно-правової відповідальності та підстав для неї в цивілістичній доктрині є досить дискусійним. Науковцями висловлюються різні думки щодо поняття «юридична відповідальність», точиться спір про доцільність віднесення ризику до підстав для цивільно-правової відповідальності. Аналіз наявних поглядів дозволяє стверджувати, що найчастіше ризик пов'язують із суб'єктивною ознакою (умовою) цивільно-правової відповідальності – виною. Звідси логічно постає питання, чи може ризик розглядатися як суб'єктивна умова відповідальності, чи взагалі не йдеться про відповідальність, а виникають інші правовідносини.

Питання сутності цивільно-правової відповідальності та підстав для неї досліджували такі науковці, як: О. Йоффе, І. Канзафарова, В. Ойгензіхт, В. Рассудовський, М. Ринг, В. Примак, Л. Донська, А. Ткачук та інші. Співвідношення ризику та вини стало предметом досліджень В. Варкалла, Р. Майданика, І. Волосенко. У попередніх дослідженнях нами також порушувалося питання ризику в контексті цивільно-правової відповідальності [1]. Проте означена проблема ще не вирішена остаточно.

**Постановка завдання.** Метою публікації є встановлення співвідношення ризику та вини в разі притягнення до цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану ризиковою діяльністю.

**Результати дослідження.** За загальним правилом, встановленим ст. 614 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини, якщо інше не встановлено договором або законом. У науці цивільного права вину вважають суб'єктивною умовою цивільно-правової відповідальності.

У цивілістичній літературі вказується на два підходи до розуміння вини – суб'єктивний і об'єктивний. У суб'єктивному значенні вину розуміють як психічне ставлення особи до вчиненого нею протиправного діяння і його можливих наслідків [2, с. 113]. Варто зауважити, що суб'єктивний підхід до розуміння вини домінував у радянському праві. Зокрема, Ф. Рабинович у дослідженні вини як підстави для договірної відповідальності підприємства наводив таке її визначення: «Вина є психічним ставленням суб'єкта договірного правовідношення до скоєного ним протиправного вчинку і його шкідливих наслідків і виражається у свідомо-вольових, умисних або необережних діях (бездіяльності), які спричинили невиконання або неналежне виконання договору». Таке визначення вини, на думку автора, підкреслює єдність суб'єктивної й об'єктивної сторін правопорушення [3, с. 20]. Сьогодні науковці відходять від домінування такої ідеї і вказують на об'єктивне розуміння вини. «Об'єктивна вина» ґрунтується на ідеї залежності вини від вчинення особою всіх залежних від неї заходів належного виконання обов'язку. На думку Р. Майданика, вживання всіх залежних від особи заходів є формою поведінки особи, а не її психічного ставлення [2, с. 113]. Висловлюється погляд, що вина має розглядатися як невжиття тих заходів обачності, до яких вдалася б розумна людина за таких самих обставин. Зазначається, що найлогічніше розумність поведінки людини обґрунтовується теорією економічного аналізу, відповідно до якої «заходи обачності є розумними, якщо вони є раціональними; заходи обачності є раціональними, якщо вони є вартісно-виправданими; заходи обачності є вартісно-виправданими, якщо їхня вартість нижча від вартості ймовірних збитків, зменшеної множенням на коефіцієнт ймовірності їх настання» [4, с. 159].

На думку В. Примака, розумність є масштабом оцінювання обставин справи, наявних можливостей і фактичної поведінки сторін, який дозволяє визначити належний за даних обставин, об'єктивно і суб'єктивно здійсненний комплекс заходів, спрямований на запобігання правопорушенню, виникненню або збільшенню завданої ним шкоди [5, с. 39].

Науковці вказують і на проблеми в застосуванні принципу розумності. Зокрема, піддається критиці теза, що розумними треба вважати діяння, які б учинила особа з нормальним, середнім рівнем інтелекту, знань і життєвого досвіду. С. Русу та М. Стефанчук щодо цього зазначають, що поняття розумності поведінки не можна виводити з абстрактної особи та її можливої поведінки, оскільки в такому разі всі, хто наділений рівнем інтелекту нижче середнього, недостатнім рівнем знань та життєвого досвіду, будуть вважатись такими, що діють нерозумно [6, с. 54]. Крім того, акцентується, що розумність поведінки може розглядатися з абсолютно несумісних позицій: з позиції суб'єкта, який реалізовує своє суб'єктивне право; з позиції суб'єкта, на якого спрямоване здійснення цього права; з позиції третіх осіб [7, с. 353]. Тому нагальною є потреба на доктринальному рівні напрацювати критерії визначення розумності поведінки. На думку О. Бакалінської, такими критеріями можуть бути зразки, стандарти, що складаються в тій чи іншій сфері людської діяльності. Такі стандарти характеристики явищ і предметів складаються стосовно певного виду явищ, предметів або ситуацій у певний час [8, с. 44]. Можна почути й іншу думку: не можна вивести єдиний критерій

розумності для всіх ситуацій. Зробити висновок, чи була поведінка особи розумною, адекватною, нормальною, можна, оцінюючи всі зовнішні та внутрішні чинники в сукупності в кожній конкретній ситуації [9, с. 91].

Що стосується співвідношення вини та розумності в притягненні до цивільно-правової відповідальності, то обґрунтованою здається позиція В. Примака, який зазначає таке. Розумність як критерій розміру відповідальності боржника не націлена на встановлення вини або невинуватості правопорушника, а отже, не застосовується безпосередньо для юридичної кваліфікації його поведінки, а є підґрунтям будь-якої юридичної діяльності зі встановлення змісту правовідносин, оцінки певних фактів, кваліфікації вчиненого особою діяння, рішення суду щодо застосування тих чи інших правових наслідків [10, с. 112–115]. Розумність, будучи тісно пов'язаною зі справедливістю та добросовісністю, орієнтує на адекватну оцінку дійсності, виявлення фактичних можливостей та нагальних потреб. Розумність, спрямована на забезпечення справедливості, може спричинити обмеження дії принципу добросовісності, локальним проявом якого є принцип вини. Розумність здатна забезпечити ефективну реалізацію принципів повного відшкодування збитків і вини [5, с. 38–39].

Отже, якщо ризикова діяльність є розумною, це виключає вину як суб'єктивну умову цивільно-правової відповідальності, адже це означає, що особа діяла в межах наданих їй повноважень та згідно із призначенням належних їй прав і вжила всіх залежних від неї заходів для належного виконання обов'язку. Оскільки відсутня вина, то й особа не може бути притягнута до цивільно-правової відповідальності. Інша річ, що навіть розумний ризик може спричинити шкоду. Проте відшкодування таких збитків має здійснюватися не за правилами цивільно-правової відповідальності, а шляхом розподілу ризику в диспозитивний чи імперативний спосіб, які доцільно розглядати як міру захисту.

Як уже зазначалося, хоча притягнення особи до цивільно-правової відповідальності базується на принципі вини, є і винятки із цього правила. Прикладами таких винятків, передбачених чинним законодавством, є відповідальність професійного зберігача (ст. 950 ЦК України), володільця джерела підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК України), перевізника за затримку у відправленні транспортного засобу, що перевозить пасажира, або запізнення в прибутті такого транспортного засобу (ст. 922 ЦК України) тощо. У літературі висловлюється думка, що за своєю правовою природою зобов'язання, які виникають і за відсутності всіх умов цивільного правопорушення, є особливим різновидом правовідносин і, хоча певним чином виконують покладені на відповідальність функції (поновлення порушених суб'єктивних прав), не можуть бути віднесені до мір відповідальності в традиційному розумінні цього поняття [11, с. 11].

Як зазначає Р. Майданик, відповідальність залежно від вини і незалежно від вини взаємозв'язана. Є дві самостійні причини виникнення цивільно-правової відповідальності: 1) особливий рід діяльності, пов'язаний із відносинами з використання техніки чи здійсненням окремих видів професійної діяльності, щодо яких встановлено більш високу відповідальність; 2) неналежна поведінка суб'єкта правопорушення. У другому разі правовий вплив на особу здійснюється через покладення відповідальності на засадах вини. Покладання відшкодування на невинного пропонується розглядати мірою не відповідальності, а захисту на засадах ризику [2, с. 119–120].

Вважаємо за доцільне підтримати висловлений професором погляд, з огляду на нижчезазначене. У спеціалізованій літературі вже досить тривалий час обговорюється питання співвідношення права на захист і цивільно-правової відповідальності. С. Іванова зауважує, що під час вирішення цього питання необхідно враховувати, із чиїх позицій розглядається право вживати власні заходи щодо порушника права чи звертатися з вимогою до юрисдикційних органів про застосування примусових заходів щодо зобов'язаної особи. На її погляд, це право може належати суто уповноваженій особі, носію суб'єктивного цивільного права, отже, і систему способів захисту доцільно розглядати з позицій носія суб'єктивного права на захист – уповноваженої особи. Далі автор резюмує: «Таким чином, суб'єктивне право на захист можна визначити як міру дозволеної поведінки уповноваженої особи, спрямовану

на відновлення становища, яке існувало до порушення права, або на усунення перешкод у здійсненні права. Ми вважаємо за необхідне зробити наголос саме на позиції «відновлення становища, яке існувало до порушення права», адже повсякчас у літературі наголошується, у зв'язку із призначенням інституту захисту прав, на негативному впливі на правопорушника. Що, на нашу думку, має другорядне значення і не може переслідуватись як мета учасником цивільних правовідносин» [12, с. 342–343].

Як стверджує Є. Юрчак, юридична відповідальність має дві цілі: припинення протиправних дій та примусове поновлення порушеного права. Приватноправова відповідальність заснована на принципі повноти компенсації завданої шкоди чи збитків. Ознаками відповідальності в приватному праві є такі: 1) спрямованість на застосування заходів майнового характеру з метою відновлення матеріального становища потерпілого; 2) застосовуються рівні за обсягом міри відповідальності щодо різних учасників цивільно-правових відносин за однотипні правопорушення; 3) міри відповідальності застосовуються не тільки за порушення конкретних правових норм, а й за відхід від принципів; 4) міри відповідальності можуть мати як цивільно-правовий, так і адміністративно-правовий характер; 5) відповідальність має стимулюючий характер, що має спонукати учасників цивільного обороту до добросовісного виконання своїх обов'язків [13].

На думку А. Нємцевої, поновлення порушених правовідносин із позицій захисту суб'єктивних цивільних прав означає відновлення порушеного права учасника цивільних правовідносин у розумінні забезпечення за рахунок суб'єкта відповідальності матеріальних передумов для усунення з майнової сфери або із приватного життя потерпілої особи негативних наслідків порушення її суб'єктивних цивільних прав. Засобом, через який така мета досягається, може бути відповідне майнове обтяження для того, хто завдав шкоди, що реалізується шляхом вчинення відповідних позитивних дій як основного правоохоронного обов'язку щодо відновлення цивільних прав і приведення до норми цивільного правовідношення [14, с. 44].

На необхідності розмежування мір юридичної відповідальності та захисних мір наголошує й Є. Юрчак. На її погляд, застосування мір відповідальності завжди базується на принципі вини. Коли ж на особу покладається обов'язок, який вже був, але який особа не виконала добровільно, то це не міра відповідальності, а міра захисту [15, с. 95–96]. Така думка є непоодинокою. У дослідженнях, присвячених вині та безвинній відповідальності, міри відповідальності відмежовуються від мір захисту. Зазначається, що цивільно-правова відповідальність пов'язана з покладенням обов'язку, що не існував до правопорушення [16, с. 15]. Підставою для застосування заходів відповідальності є правопорушення, підставою для застосування заходів захисту – факт порушення покладеного юридичного обов'язку [17, с. 39–49]. На думку О. Красавчикова, відповідальністю варто називати лише випадки винного завдання шкоди, а інші випадки виникнення обов'язку компенсувати шкоду – це особлива правова форма відновлення майнового стану потерпілої особи [18, с. 118].

Відповідно до ст. 15 ЦК України, підставою для захисту є порушення, невизнання або оспорювання цивільного права. У ст. 16 ЦК України закріплено орієнтовний перелік способів захисту цивільних прав та інтересів, серед яких є відшкодування збитків та інші способи компенсації майнової шкоди. Поняття збитків та загальні правила їх відшкодування закріплені в ст. 22 ЦК України.

**Висновки.** Аналіз згаданих статей ЦК України дозволяє зробити такі висновки. По-перше, захист цивільного права й інтересу може здійснюватись як через звернення до суду чи інших компетентних органів, так і в інших формах. Це обґрунтовано доктриною цивільного права, в якій вже достатньо аргументованим є виокремлення юрисдикційної та неюрисдикційної форм захисту цивільних прав та інтересів. Отже, і способи впливу на порушника можуть мати примусовий чи непримусовий характер. Загальновизнаною в цивілістичній науці також є позиція, що всі примусові способи впливу на порушника становлять цивільно-правову санкцію майнового або немайнового характеру. Санкцією в юридичному розумінні є застосування зазвичай державного примусу з метою виконання порушником

конкретних обов'язків із ліквідації певних негативних правових наслідків чи їх компенсації. Серед таких санкцій найпоширенішими та найефективнішими є міри цивільно-правової відповідальності, застосування яких можливе за наявності всіх необхідних умов [19, с. 47]. Застосування мір цивільно-правової відповідальності здійснюється тільки компетентним юрисдикційним органом (переважно судом).

По-друге, як наслідок першого, міри захисту і міри цивільно-правової відповідальності можуть застосовуватися судом або іншим компетентним юрисдикційним органом. Якщо застосування мір цивільно-правової відповідальності є виключною компетенцією юрисдикційних органів, то суб'єктами застосування інших мір захисту можуть бути й самі учасники цивільно-правових відносин. Наприклад, шляхом закріплення в договорі розподілу ризику.

По-третє, міри захисту та міри цивільно-правової відповідальності співвідносяться як загальне та часткове, тобто «міри захисту» є ширшим поняттям, яке охоплює міри цивільно-правової відповідальності. А це, у свою чергу, означає, що всі ознаки мір захисту мають бути наявні в мірах цивільно-правової відповідальності, тоді як особливості застосування останніх не поширюються на всі міри захисту. Отже, правило, закріплене в ч. 1 ст. 614 ЦК України, що особа несе відповідальність за порушення зобов'язання за наявності її вини, якщо інше не встановлене договором або законом, стосується тільки застосування мір цивільно-правової відповідальності. Для застосування інших мір захисту встановлення вини взагалі не обов'язкове. І якщо в такому разі і вживається термін «відповідальність», то в позитивно-перспективному його розумінні. Звідси і так звана «безвинна відповідальність», яка не є відповідальністю в негативно-ретроспективному значенні, а передбачає належне виконання обов'язку, зокрема й з компенсації шкоди.

Окрім того, як зазначається в спеціальній літературі, не всім способам захисту цивільних прав притаманна така ознака цивільно-правової відповідальності, як наявність негативних наслідків для порушника, що полягають у покладенні на нього додаткових майнових обов'язків чи позбавленні прав. Відсутність цієї ознаки свідчить про те, що такий спосіб захисту цивільних прав не є мірою цивільно-правової відповідальності [20, с. 137].

Отже, якщо розглядати другу причину виникнення цивільно-правової відповідальності – особливий рід діяльності, пов'язаний із відносинами з використання техніки чи здійсненням окремих видів професійної діяльності, – то тут має йтися не про відповідальність у негативно-ретроспективному значенні, а про застосування мір захисту. Така позиція пояснюється тим, що в разі виконання окремих видів професійної діяльності застосування підвищеної відповідальності (у позитивно-перспективному значенні цього поняття) зумовлено особливостями її реалізації, а саме пов'язаністю з ризиком. Під час виконання такої діяльності працівники мають не лише право, а й зобов'язані ризикувати за виникнення нестандартних або екстремальних ситуацій [21, с. 142]. Тому завдання шкоди може бути наслідком виконання такого обов'язку, а її компенсація – мірою захисту.

Отже, коли йдеться про особливий рід діяльності, пов'язаний із відносинами з використання техніки чи здійсненням окремих видів професійної діяльності, то поняття більш високої відповідальності має вживатися саме в позитивно-перспективному значенні. Тобто мається на увазі відповідальне ставлення суб'єктів до своїх обов'язків, що забезпечує правильне їх виконання. З огляду на особливість діяльності, пов'язаної з відносинами з використання техніки чи виконанням окремих професійних завдань, вимоги до відповідального ставлення до обов'язків є завищеними порівняно з іншою діяльністю. Відшкодування винним завданих збитків у такому разі має розумітися як міра цивільно-правової відповідальності. За безвинного завдання збитків відшкодування є мірою захисту потерпілої особи.

**Список використаних джерел:**

1. Великанова М. Риск как основание гражданско-правовой ответственности. Закон и жизнь. 2013. № 10/2 (262). С. 47–50.

2. Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / колектив авторів; відп. ред. Ю. Баулін. Донецьк: ПП «ВД «Кальміус», 2013. 424 с.

3. Рабинович Ф. Вина как основание договорной ответственности предприятия, М.: Юрид. лит., 1975. 168 с.

4. Чорний С. Теоретичні аспекти вини в цивільному праві. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2015. Вип. 3. Т. 1. С. 158–161.

5. Примак В. Засада розумності в механізмі цивільно-правової відповідальності. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2013. № № 6–2. Т. 2. С. 37–40.

6. Русу С., Стефанчук М. Проблеми визначення поняття добросовісності та розумності у Цивільному кодексі України. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2003. № 2 (6). С. 53–57.

7. Котуха О. Непрямі презумпції справедливості, добросовісності та розумності у цивільному праві України. Митна справа. 2011. № 5 (77). Ч. 2. С. 350–356.

8. Бакалінська О. Особливості застосування понять добросовісності, розумності та справедливості в цивільному праві. Юридична Україна. 2012. № 9. С. 41–46.

9. Алексашина Ю. Реалізація принципів добросовісності, справедливості, розумності при договірному регулюванні цивільних відносин. Юридична Україна. 2012. № 11. С. 88–92.

10. Примак В. Теоретичні проблеми відшкодування моральної шкоди на засадах справедливості, розумності й добросовісності у цивільному праві України: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03; Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАН України. К., 2014. 475 с.

11. Заіка Р. Юридична природа цивільно-правової відповідальності без вини. Юридична наука. 2014. № 5. С. 7–14.

12. Іванова С. Система способів захисту цивільних прав та інтересів за законодавством України. Актуальні проблеми держави і права. 2006. Вип. 29. С. 341–345.

13. Юрчак Е. Теория вины в праве. Монография. Москва: Проспект, 2016. 160 с. URL: https://books.google.com.ua/books?id=oYIBCwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=uk#v=onepage&q&f=false (дата звернення: 20.02.2018).

14. Нємцева А. Теоретико-правовий аналіз відповідальності без вини у цивільному праві України: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; Інститут законодавства Верховної Ради України. К., 2016. 213 с.

15. Юрчак Е. Вина как общеправовой институт: дисс… канд. юрид. наук: 12.00.01; Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА). М., 2015. 276 с.

16. Фоноберов Л. Особенности категории вины в обязательствах вследствие причинения вреда: автореф. дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2010. 28 с.

17. Хужин М. Невиновное поведение в праве: общетеоретический аспект: автореф. дисс. …докт. юрид. наук: 12.00.01. Нижний Новгород, 2013. 54 с.

18. Красавчиков О. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. М.: Юрид. лит., 1966. 200 с.

19. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О. Дзери (кер. авт. кол.), Н. Кузнєцової, В. Луця. 4-те вид., переробл. і доповнене. Т. І. К.: Юрінком-Інтер, 2011. 808 с.

20. Ромащенко І. До питання про можливість визнання припинення правовідношення як способу захисту заходом цивільно-правової відповідальності. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2016. Серія «Право». Випуск 36. Том 1. С. 137–139.

21. Аномалії в цивільному праві України: навч.-практ. посібник / відп. ред. Р. Майданик. Київськ. нац. ун-т. К.: Юстиніан, 2007. 912 с.