

УДК 347.426.42

**Андрій Гриняк,**

кандидат юридичних наук,

учений секретар НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

## ОСОБЛИВОСТІ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ (НЕМАЙНОВОЇ) ШКОДИ В ПІДРЯДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

*У статті визначаються законодавчі підходи до відшкодування моральної шкоди в сфері договірних підрядних відносин, аналізуються підходи щодо цього питання у національних правових системах інших держав та судова практика. Обґрунтовується можливість при порушенні підрядних договорів стягнення із боржника моральної (немайнової) шкоди.*

**Ключові слова:** підрядні договори, правопорушення, невиконання, неналежне виконання, відшкодування, моральна (немайнова) шкода.

Розпочинаючи аналіз питань, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди за невиконання чи неналежне виконання підрядних договорів, насамперед слід зазначити, що питання відшкодування моральної (немайнової) шкоди завжди привертало увагу правників. У літературі під моральною (немайновою) шкодою розуміються наслідки правопорушення, які не мають економічного змісту і вартісної форми та виражаються, зокрема, у фізичному болю, душевних стражданнях, приниженні честі та гідності фізичної особи [1]. На думку В. Д. Примака, моральна шкода є юридичною формою вираження всієї сукупності шкідливих наслідків правопорушення, які виникли у немайновій сфері потерпілого [2].

Відомо, що довгий час залишалося поширеним загальне правило, за яким у разі порушення договору підряду відшкодуванню підлягала тільки матеріальна шкода. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди було можливе лише в разі деліктних зобов'язань. Не секрет, що й сьогодні зустрічаються дослідники, на думку яких, моральна шкода може бути компенсована у грошовій або іншій матеріальній формі лише у формі недоговірною зобов'язання [3]. Ряд вчених дотримуються думки, що відшкодування моральної шкоди в договірних правовідносинах може здійснюватись у випадках, що прямо передбаче-

ні законом або договором [4]. Такої самої думки, на жаль, дотримуються і практики. У доктрині цивільного права свого часу зверталась увага на можливість виключень з цього правила, а з часом — на можливість відшкодування моральної (немайнової) шкоди у випадках порушення договірних зобов'язань [5].

Частинами 1, 4, 5 ст. 23 ЦК України встановлено, що особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав; моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування; моральна шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом. Тобто законодавець дозволяє суб'єктам правовідносин на власний розсуд врегулювати порядок відшкодування моральної шкоди у договорі.

Щодо розміру відшкодування такої шкоди, то, як зазначає Т. В. Заварза, у законодавстві України відсутня заборона на врегулювання даних питань договором. Але визначити немайнові наслідки порушення прав особи до скоєння правопорушення неможливо, тому договірне врегулювання розміру відповідальності за немайнові збитки не практикується [6].

Дослідження судової практики свідчить, що при розгляді справ у суді першої або апеляційної інстанції порушен-

ня будь-яких договірних зобов'язань може стати підставою для відшкодування моральної шкоди. Немайнові збитки відшкодовуються у випадку порушення договорів позики, поставки, купівлі-продажу тощо. При цьому підставою відповідальності виступає порушення договірної зобов'язання, а моральна шкода знаходить своє вираження у стражданнях, завданих фактом недотримання порушником умов договору та необхідності звернення до суду за захистом своїх прав.

Однак касаційні суди, на жаль, дотримуються підходу, визначеного Верховним Судом України. Так, у п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 р., у редакції від 27.02.2009 р., судам рекомендується розглядати такі спори лише у випадках, коли право на таке відшкодування прямо передбачене Конституцією України або закріплене законодавством, яке встановлює відповідальність за заподіяння моральної шкоди [7]. Зважаючи на це, суди касаційної інстанції дійшли висновків, що у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема відшкодування збитків та моральної шкоди. У випадку, коли відшкодування моральної шкоди не передбачене договором, укладеним сторонами, і відсутній закон, який передбачає відшкодування моральної шкоди у правовідносинах, які склалися між сторонами, то у задоволенні позову про відшкодування моральної шкоди слід відмовити [8]. До договірних правовідносин, які виникли між сторонами, не можуть бути застосовані підстави відшкодування шкоди, передбачені ст. 1167 ЦК України, яка регулює позадоговірні (деліктні) відносини [9].

Необхідно зазначити, що висловлені вище позиції як науковців, так і практиків видаються недостатньо переконливими, оскільки в цьому випадку такі самі вимоги (передбачення або законом, або договором підряду) необхідно було б висувати, керуючись п. 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України, і до відшкодування майнової шкоди, що, безперечно, призвело б до абсурду. Таким чином, аналіз законодав-

ства і судової практики свідчить про неоднаковість поглядів як у літературі, так і на практиці щодо відшкодування моральної шкоди у випадках порушення підрядних зобов'язань. Тому це питання потребує додаткового розгляду.

Цікавим з приводу можливості компенсації моральної шкоди у договірних зобов'язаннях загалом та підрядних зокрема може бути висновок Європейського суду з прав людини у справі «Новоселецький проти України» від 22.02.2005 р. (пункти 22, 76). У цьому рішенні Європейський суд з прав людини висловив «особливе здивування» відхиленням позову національним судом про відшкодування моральної шкоди з посиланням на те, що «відшкодування моральної шкоди у житлово-правових спорах законом не передбачено». Вказане визначає умови застосування статей 23, 1167 ЦК та визнає компенсацію моральної шкоди як загальний спосіб захисту, незалежно від передбачуваності цього права у спеціальних законах [10].

Враховуючи вищевказане, розглянемо підходи щодо цього питання у національних правових системах інших держав. Зважаючи на обраний курс України на адаптацію вітчизняного законодавства до стандартів ЄС, можна стверджувати, що відшкодування моральної (немайнової) шкоди, спричиненої порушенням договорів підряду в західних державах, має певні особливості. В цілому слід зазначити, що принцип відшкодування шкоди в разі порушення або невиконання договору підряду зводиться до того, щоб поставити кредитора в таке положення, при якому він почуватиметься так, начебто договір виконано належним чином.

Заслугує на увагу досить своєрідний підхід до цього питання в англо-американському праві. Доктриною встановлюється, що англійські правознавці при відшкодуванні шкоди не проводять ніякої різниці між шкодою матеріальною і нематеріальною. За будь-яку шкоду має бути винагорода, якщо вона дійсна і серйозна, без урахування того, спричинена ця шкода неправомірними діями чи порушенням договору [11]. Розмежувавши підстави відповідальності, англійська доктрина не поставила відшкодування

моральної (немайнової) шкоди в залежність від відшкодування шкоди матеріальної і, що цікаво, не обмежила це відшкодування тільки сферою деліктів. Досить своєрідно при цьому розв'язане і не менш проблемне питання розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Вказується, що, за загальним правилом, при присудженні відшкодування за майнову шкоду, суд не зобов'язаний керуватися розміром завданої шкоди: вбачаючи недобросовісного порушника, суд може накласти на нього відповідальність не тільки в кількості спричиненого, а й більше цієї кількості. Залишок, що перевищує дійсні збитки, є винагородою за моральну шкоду [12]. На нашу думку, загальний підхід англійської доктрини є слухним та таким, що міг би використовуватись при відшкодуванні моральної шкоди за невиконання чи неналежне виконання умов договорів підряду, оскільки не робить інститут моральної (немайнової) шкоди похідним, другорядним, таким, що заслуговує на увагу тільки в силу того, що його передбачає чітко окреслена законодавча або договірна норма.

Розглядаючи різні теоретичні і практичні підходи до проблеми відшкодування моральної (немайнової) шкоди в підрядних відносинах, не можна не звернути уваги на своєрідність розв'язання проблеми в країнах романо-германської системи права. Так, у французькій доктрині прослідковується відхід від нерішучості у використанні інституту моральної (немайнової) шкоди для договірної відповідальності. В сучасних умовах у судовій практиці випадки присудження моральної (немайнової) шкоди вже не такі рідкісні. Рішення за такими справами обґрунтовується судами тим, що Цивільний кодекс Франції не обмежує вимоги про відшкодування збитків у договірних відносинах тільки матеріальною шкодою. Підставою є ст. 1149 ЦК Франції, яка встановлює загальне правило про відшкодування завданої шкоди. Крім того, вважається, що немає ніяких підстав розв'язувати проблему відшкодування моральної (немайнової) шкоди залежно від того, належить ця вимога до порушення договору, чи до правопорушення (делікту) [13].

Аналогічний підхід існує й у законодавстві Швейцарії, де можливість відшкодування моральної (немайнової) шкоди передбачена в принципі для деліктних зобов'язань. У той самий час фахівці зазначають, що положення абз. 3 ст. 99 Швейцарського зобов'язального закону дозволяють поширити можливість відшкодування моральної (немайнової) шкоди і на договірні зобов'язання [14].

Окремий підхід з приводу відшкодування моральної (немайнової) шкоди існує в праві ФРН. Загальним положенням § 253 Німецького цивільного уложення встановлюється, що відшкодування моральної (немайнової) шкоди можливе тільки у випадках, прямо передбачених законом. Як видно, право ФРН у цьому питанні посідає найбільш обережну позицію. Широко допускаючи конкуренцію позовів, суди ФРН керуються правилом, відповідно до якого моральна (немайнова) шкода за порушення договірних зобов'язань може бути відшкодована лише в тому випадку, якщо у потерпілого є підстави одночасно і для деліктного позову [15]. Таким чином, ставлячи можливість відшкодування моральної (немайнової) шкоди у залежність від порушення абсолютних прав, право ФРН значно звужує рамки застосування інституту моральної (немайнової) шкоди при порушенні договірних зобов'язань, зокрема у порівнянні з французьким правом.

Отже, законодавство України, що знаходиться на етапі розвитку, вбирає можливість кількох розглянутих нами підходів. Як видно, це дещо нагадує аналогічну ситуацію в праві США, а саме в тому, що випадки, за якими закон дозволяє відшкодування моральної (немайнової) шкоди, зводяться поки що до договорів, за якими одна зі сторін повинна надати особисті послуги, пов'язані з добробутом іншої сторони, і ненадання або неналежне виконання умов таких договорів спричиняє фізичні чи моральні страждання.

На проблеми відшкодування моральної шкоди при порушенні прав споживачів у літературі неодноразово зверталась увага дослідників. Непогодження викликає зроблений В. П. Паліюком висновок, що норми статей 16, 23 ЦК України, що

закріплюють загальні положення відшкодування моральної (немайнової) шкоди як способу захисту суб'єктивних цивільних прав, мають вищу юридичну силу щодо ч. 5 ст. 4 Закону України «Про захист прав споживачів», яким передбачається таке право лише за наявності якої-небудь шкоди життю або здоров'ю споживача [16], оскільки при співвідношенні загальних і спеціальних норм пріоритет надається саме спеціальним нормам. Крім того, проблема відшкодування моральної шкоди за порушення підрядних договорів лежить в іншій площині, ніж ієрархія нормативно-правових актів. Адже тлумачення норм чинного законодавства України дозволяє дійти висновку про відсутність можливості відшкодування моральної шкоди у випадках, коли вона не пов'язана із завданням шкоди життю чи здоров'ю. Однак інколи сам факт порушення підрядних договорів може ставити під загрозу життя та здоров'я особи, наприклад недотримання під час проведення підричних робіт техніки безпеки. У цьому випадку відсутність законодавчого забезпечення можливості відшкодування моральної шкоди за порушення підрядних зобов'язань, що поставили під загрозу життя чи здоров'я замовника чи інших осіб, призводить до зменшення ступеня реалізації компенсаційної функції договірної відповідальності.

Не менш важливою видається проблема визначення поняття моральної шкоди при співвідношенні її із збитками. І тут неможливо не згадати про «славнозвісну» ст. 225 ГК України, у якій до складу збитків включено і компенсацію моральної шкоди. Таке положення ГК України не може викликати погодження, оскільки повністю суперечить ЦК України, який окремо розглядає поняття збитків та моральної шкоди (статті 22 та 23 ЦК відповідно), а у ст. 611 взагалі протиставляє ці поняття. Тим більше, що моральна шкода підлягає відшкодуванню незалежно від майнової і не повинно проводитись жодних аналогій із розміром відшкодування майнової шкоди. Таким чином, повністю солідаризуючись із прогнозами авторів підручника «Цивільне право України. Загальна частина» [17], слід зазначити, що застосування

положень цієї норми ГК України як спеціальної норми при вирішенні питань відповідальності суб'єктів підрядних правовідносин буде відповідно впливати на формування правозастосовчої практики. Це може призвести і уже призводить до істотних колізій у застосуванні інституту відшкодування моральної шкоди в договірному праві загалом та договорах підряду зокрема.

Дискусійним видається питання розмежування шкоди, завданої фізичній особі, та шкоди, завданої юридичній особі. Так, у Методичних рекомендаціях «Відшкодування моральної шкоди», які містяться у листі Міністерства юстиції України від 13.05.2004 р. № 35-13/797, зазначено, що під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підірив довіри до її діяльності [18]. Разом із тим слід зазначити, що в ЦК України є норми, які окремо передбачають відповідальність за порушення вказаних прав. Отже, хоча законодавство не містить норм, які б окремо визначали поняття «моральна шкода фізичної особи» та «моральна шкода юридичної особи», підстави її відшкодування, на думку І. Єфремової, необхідно розділяти для фізичної й юридичної особи у разі звернення з такою вимогою до суду. Це важливо, оскільки наслідки завданої моральної шкоди як фізичній, так і юридичній особі, хоч і зводяться до втрат немайнового характеру, все ж є різними за юридичною природою та правовими наслідками [19].

Підсумовуючи, слід зазначити, що розглянуті аспекти відшкодування моральної (немайнової) шкоди за договорами підряду показують велику схожість законодавчих підходів України та підходів іноземних законодавців, а також виникаючих при застосуванні цього інституту проблем. Перш за все, звертає на себе увагу відсутність детального законодавчого регулювання інституту відшкодування моральної (немайнової) шкоди

не тільки в країнах англо-американської системи права, де це визначається особливостями самої правової системи цих держав, а й у країнах романо-германської правової системи.

У той самий час слід зазначити, що велику роль у розвитку і вдосконаленні цього правового інституту відіграють судова практика та доктринальні тлумачення. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди на підставі порушення підрядних зобов'язань застосовується судами як засіб правового захисту порушених в основному особистих немайнових прав і благ. До цього слід додати, що перелік благ, які захищаються шляхом відшкодування моральної (немайнової) шкоди, має постійну тенденцію до зростання шляхом судового тлумачення. Неважко й помітити, що питання припустимості відшкодування моральної (немайнової) шкоди, спричиненої неналежним виконанням договірних зобов'язань, було принципово розв'язано на користь окремих видів договорів і що цей перелік постійно зростає.

Видається, що ще певний час питання відшкодування моральної (немайнової)

шкоди при порушенні договору підряду буде залежати і від потерпілої сторони, оскільки на практиці досить важко встановити — пов'язана та чи інша протиправна дія з виконанням договору чи ні. У зв'язку з суттєвою різницею в правовому регулюванні договірної і деліктної відповідальності (умовами виникнення, доказами вини, строків позовної давності, можливістю спадкування відшкодування шкоди тощо) важливе значення для потерпілого має можливість самому визначити підстави свого позову (з договору або делікту).

*Таким чином, законодавче закріплення відшкодування моральної шкоди лише за її завдання життя або здоров'ю учасників підрядних відносин чи інших осіб не забезпечує охорону їх немайнових прав. Цього можна досягти внесенням відповідних змін до цивільного законодавства України, згідно з якими правовим наслідком порушення прав учасників підрядних відносин, що поставило під загрозу їх життя чи здоров'я, буде відшкодування матеріальної і моральної шкоди.*

#### ПРИМІТКИ

1. Цивільне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. — 2-ге вид., перероб. і допов. — К. : Ін Юре, 2006. — Т. 1. Загальна частина. — С. 114.
2. Примак В. Д. Межі використання психологічних знань у справах про відшкодування моральної шкоди / В. Д. Примак // *Юридична Україна*. — 2011. — № 5. — С. 69.
3. Сиротенко С. Е. К вопросу о договорном и недоговорном характере морального вреда / С. Е. Сиротенко // *Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. статей и иных матер.* / под ред. Р. А. Стефанчука. — К. : Юринком Интер, 2010. — С. 340.
4. Цивільне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. — К. : Ін Юре, 2003. — Т. 2. Особлива частина. — С. 388.
5. Брагинский М. И. Договорное право. Книга первая: общие положения : 2-е изд., стер. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — М. : Статут, 2003. — С. 779.
6. Заварза Т. В. Відшкодування моральної шкоди за порушення прав споживачів, не пов'язане із завданням шкоди життю чи здоров'ю / Т. В. Заварза // *Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства : матер. міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 90-річчю з дня народження докт. юрид. наук, проф. В. П. Маслова, 16.03.2012 р.* / редкол. : В. І. Борисова (відп. ред.) [та ін.] ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого». — Х. : Право, 2012. — С. 340.
7. Постанова Пленуму Верховного Суду «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 р. № 4, в ред. від 27.02.2009 р.
8. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17318252>.
9. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/16520264>.
10. Сиротенко С. Е. Про співвідношення норм Цивільного кодексу України та рішень Європейського суду з прав людини у зобов'язаннях по компенсації моральної шкоди / С. Е. Сиротенко // *Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства : матер. міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті В. П. Маслова, Харків, 25.02.2011 р.* — Х. : Вид-во «Кроссрод», 2011. — С. 377.

11. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди : навч. посіб. / М. К. Галянтч, А. Б. Гриняк, А. І. Дрішлюк, Т. С. Ківалова [та ін.]; за ред. М. К. Галянтча. — К. : Юрінком Інтер, 2011. — С. 406.
12. Забара І. М. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / І. М. Забара. — К., 2002. — С. 135.
13. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди : навч. посіб. / М. К. Галянтч, А. Б. Гриняк, А. І. Дрішлюк, Т. С. Ківалова [та ін.]; за ред. М. К. Галянтча. — К. : Юрінком Інтер, 2011. — С. 406.
14. Забара І. М. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди в міжнародному приватному праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / І. М. Забара. — К., 2002. — С. 135.
15. Там само. — С. 137.
16. Палиюк В. П. Теория и практика возмещения морального (неимущественного) вреда в Украине (на примере защиты прав потребителей) / В. П. Палиюк // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. статей и иных матер. / под ред. Р. А. Стефанчука. — К. : Юринком Інтер, 2010. — С. 519.
17. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. — 3-те вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2010. — С. 203.
18. Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди» // Лист Міністерства юстиції України від 13.05.2004 р. № 35-13/797 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [zakon.nau.ua/doc/?code=v\\_797323-04](http://zakon.nau.ua/doc/?code=v_797323-04).
19. Єфремова І. Визначення поняття та змісту моральної шкоди / І. Єфремова // Підприємництво, господарство і право. — 2011. — № 11. — С. 71.

***Гриняк Андрей. Особенности возмещения морального (неимущественного) вреда в подрядных обязательствах.***

*В статье определяются законодательные подходы к возмещению морального вреда в сфере договорных подрядных отношений, анализируются подходы относительно этого вопроса в национальных правовых системах других государств и судебная практика. Обосновывается возможность при нарушении подрядных договоров взыскания с должника морального (неимущественного) вреда.*

**Ключевые слова:** *подрядные договора, правонарушения, неисполнение, неподобающее исполнение, возмещение, моральный (неимущественный) вред.*

***Gryniak Andriy. Features of compensation for moral (nonproperty) damages in work contract obligations.***

*In the article the legislative going is analysed near the compensation of moral harm in the sphere of contractual inferior relations, approaches in relation to this question in the national legal systems of other states and judicial practice are analysed. Possibility is grounded at violation of inferior agreements of penalty from the debtor of moral (unproperty) harm.*

**Key words:** *inferior agreements, offences, non-fulfillment, improper implementation, compensation, moral (unproperty) harm.*