

⁹ Ярошенко О.М. Додаткові підстави розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця: недоліки та шляхи їх усунення / О.М. Ярошенко // Розвиток законодавства про працю і соціальне забезпечення: здобутки і проблеми: тези доп. і наук. повідомлень IV Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 5–6 жовтня 2012 р.). – Х.: Право, 2012. – С. 63.

¹⁰ Гетьманцева Н.Д. Особливості правового регулювання трудових відносин: моногр. / Н.Д. Гетьманцева. – Чернівці: Технодрук, 2015. – С. 277.

¹¹ Курс порівняльного трудового права: підруч. : у 2 т. / М.І. Іншин, А.Р. Мацюк, А.М. Соцький, В.І. Щербина [за ред. А.Р. Мацюка. – 2-ге вид. змін. і доп.]. – Х. : Діса плюс, 2015. – Т. 1. – С. 488.

¹² Процевський О.І. Методологічні засади трудового права: моногр. / О.І. Процевський. – Х. : ХНАДУ, 2014. – С. 19.

¹³ Чанишева Г.І. Основні принципи правового регулювання трудових відносин за проектом Трудового Кодексу України / Г.І. Чанишева // Університетські наукові записки. – 2016. – № 59. – С. 10.

¹⁴ Горленко В.А. Режим правового регулювання (теоретико-прикладний аспект): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01 «Теорія і історія права і государства; історія правових учень» / В.А. Горленко. – СПб., 2002. – С. 14.

¹⁵ Шамсумова Э.Ф. Правовые режимы (теоретический аспект): дисс. ... канд. юрид. наук / Э.Ф. Шамсумова; Уральский юридический институт МВД России. – Екатеринбург, 2001. – С. 10.

¹⁶ Милькова К.В. Поняття та зміст правової дійсності / К.В. Милькова // Адвокат. – 2009. – № 5 (104). – С. 16.

Резюме

Вакарюк Л.В. До питання структури правового режиму в трудовому праві.

Стаття присвячена висвітленню структури трудо-правового режиму. Автором наголошується, що до правових засобів, які входять в структуру трудо-правового режиму, належать: норма трудового права; міжнародні акти, які ратифіковані Україною; принципи правового регулювання трудових відносин; нормативно-правові акти.

Ключові слова: правовий режим, трудо-правовий режим, структура, правові засоби, мета регулювання.

Резюме

Вакарюк Л.В. К вопросу об структуре правового режима в трудовом праве.

Статья посвящена освещению структуры трудо-правового режима. Автором отмечается, что к правовым средствам, входящим в структуру трудо-правового режима, относятся: норма трудового права; международные акты, ратифицированные Украиной; принципы правового регулирования трудовых отношений; нормативно-правовые акты.

Ключевые слова: правовой режим, трудо-правовой режим, структура, правовые средства, цель регулирования.

Summary

Vakaryuk L. On the structure of the legal regime in labor law.

The article is devoted to the elucidation of the structure of the labor-legal regime. The author stresses that the legal means included in the structure of labor and legal regime include: the standard of labor law; international acts ratified by Ukraine; principles of legal regulation of labor relations; legal acts.

Key words: legal regime, labor-legal regime, structure, legal means, regulation, purpose regulation.

УДК 34.047:330.131.7

М.М. ВЕЛИКАНОВА

Марина Миколаївна Великанова, кандидат юридичних наук, доцент, доцент Київського національного університету культури і мистецтв

РИЗИК ТА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ОГЛЯД ДОКТРИНАЛЬНИХ ПІДХОДІВ ЩОДО ПРОБЛЕМИ ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ

Будучи універсальною категорією, ризик знаходить прояв у різних суспільних відносинах, зумовлюючи особливості їх суб'єктного складу та змісту. Як наслідок, правові явища та категорії під впливом ризику можуть набувати (або втрачати) специфічні характеристики, здатні впливати на особливості правового регулювання таких суспільних відносин. Тому вивчення співвідношення ризику із іншими суміжними категоріями має не тільки теоретичне, а й практичне значення.

Дослідженням цивільно-правової відповідальності, її підстав, впливу ризику на застосування мір цивільно-правової відповідальності займалися М.М. Агарков, В. Варкалло, І.В. Волосенко, Д.А. Горячкіна, І.С. Канзафарова, Д.В. Лубягіна, Р.А. Майданик, В.А. Ойгензихт, В.Д. Примаєв, В.А. Тархов, А.Л. Ткачук та інші науковці. У працях означених, а також багатьох інших вчених сформувалися певні доктринальні підходи щодо розуміння сутності цивільно-правової відповідальності, її підстав, заходів впливу на правопорушників, а також співвідношення ризику із цивільно-правовою відповідальністю.

Разом із тим доводиться констатувати, що значна кількість наукових робіт із зазначеної проблематики породила й різноманітні підходи до розуміння співвідношення ризику із цивільно-правовою відповідальністю. Тому назріла потреба проаналізувати такі підходи та певним чином їх узагальнити.

У зв'язку з цим **метою** даної публікації є аналіз та узагальнення запропонованих у науці підходів до співвідношення ризику та цивільно-правової відповідальності.

Досить часто у наукових публікаціях порушується питання відповідальності за ризик, де пропонується ризик розглядати як критерій, підставу, принцип при притягненні осіб до цивільно-правової відповідальності. Так чи інакше, проблема відповідальності за діяльність, пов'язану з ризиком, розглядалася у різні часи та різними науковцями. У попередніх публікаціях нами вже досліджувались загальні умови притягнення осіб до цивільно-правової відповідальності та підстави відповідальності за діяльність, пов'язану з ризиком¹. Втім, наразі нагальною є потреба остаточно визначитись із співвідношенням таких категорій цивільного права, як ризик та відповідальність.

На сьогодні відсутнє легальне визначення поняття цивільно-правової відповідальності. Та і в доктрині означений інститут не здобув однозначного розуміння. А це, як підкреслює Р.А. Майданик, перешкоджає ефективному захисту цивільних прав та інтересів і сприяє формуванню неоднакової судової практики².

Певним чином усталеною у науці можна вважати позицію про два значення поняття відповідальності: позитивно-перспективне та негативно-пасивне. Як писав В.А. Ойгензіхт: «Відповідальність – поняття багатогранне, воно пов'язане не тільки з минулим (з уже вчиненим проступком), а й із майбутнім... Обов'язок і відповідальність завжди залежать один від одного... Юридичне поняття відповідальності є перш за все відповідальне ставлення до своїх обов'язків, що забезпечує правильне їх виконання. Відповідальність за порушення є наслідком безвідповідальної поведінки, порушенням обов'язку, наслідком того, що окремим особам зрадило «почуття відповідальності»³.

В.В. Васькин, М.І. Овчинников та Л.М. Рогович, здійснюючи аналіз наведених у спеціальній літературі визначень поняття цивільно-правової відповідальності, вказують, що загальним недоліком всіх визначень є те, що підкреслюючи той чи інший бік відповідальності, ці визначення не дають змоги встановити її специфіку, не визначають зрозуміло й чітко її місце в системі права. На їх думку, цивільно-правова відповідальність у ретроспективному (негативно-пасивному) значенні характеризується наступними ознаками: 1) наявністю примусу; 2) суспільним осудом; 3) негативними наслідками для правопорушника. Що стосується позитивно-перспективної відповідальності, то, за твердженням авторів, її значення має підвищуватись, оскільки належний розвиток позитивно-перспективних оперативних засобів впливу на учасників відносин покликаний звести до мінімуму випадки невиконання чи неналежного виконання зобов'язань, у тому числі і майнових втрат. У цивільно-правових відносинах система позитивно-перспективної відповідальності забезпечується суміжними зовнішніми системами управління, контролю тощо⁴.

Втім, все ж домінує негативно-ретроспективне розуміння юридичної відповідальності. Як слушно зазначає Р.А. Майданик, у доктрині права під юридичною відповідальністю переважно розуміють правоохоронний інститут, який передбачає державно-примусові заходи за скоєне правопорушення та полягає у встановленні для правопорушника негативних наслідків у формі обмежень особистого та майнового характеру⁵.

І.С. Канзафарова у своєму докторському дослідженні, присвяченому основам цивільно-правової відповідальності в Україні, відмічає, що цивільно-правову відповідальність доцільно розглядати як підсистему у системі цивільно-правового впливу. Елементами цивільно-правової відповідальності як системи є: норми цивільного права, в яких відповідальність знаходить вираження; принципи цивільно-правової відповідальності; індивідуально-правові акти автономного характеру, які є персоніфікованими регламентаторами суспільних відносин (договори, статuti юридичних осіб та ін.); порушення цивільних прав як підстава виникнення цивільних охоронних правовідносин; цивільні охоронні правовідносини. Тому, на думку вченої, цивільно-правову відповідальність необхідно розуміти як обумовлену особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання систему цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, а з другого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників⁶.

Польський вчений В. Варкалло, досліджуючи питання відповідальності у цивільному праві, розмежовує абсолютну відповідальність, відповідальність, засновану на принципі вини та відповідальність, засновану на ризику. При цьому, як випливає із його праці, відповідальність, заснована на ризику, займає проміжне місце між двома першими. На погляд автора, відповідальність на підставі ризику відрізняється від відповідальності за вину тим, що, по-перше, виникає без доведення вини особи, яка відповідає за шкоду, і без законної презумпції її вини; по-друге, доведення особою відсутності її вини недостатньо для звільнення її від відповідальності. Для відмежування такої відповідальності від абсолютної відповідальності В. Варкалло використовує ще один критерій – допустимість заперечень з посиланням на обставини, що пом'якшують чи звільняють від відповідальності, тобто допустимість доведення цих обставин відповідачем⁷. Водночас С.Н. Братусь у вступній статті до монографії В. Варкалло «Ответственность по гражданскому праву: (возмещение вреда, функции, виды, границы)» зазначає, що наближення трактування ризику до кваліфікованої вини, з одного боку, та абсолютної відповідальності, з другого, призводить до нівелювання ризику як самостійної підстави відповідальності⁸.

У науковій літературі питання відповідальності за ризик порушувалось також і в контексті відповідальності за чужу вину. На думку М.М. Агаркова, відповідальність за чужу вину не є порушенням принципу вин-

ної відповідальності, оскільки вона є юридико-технічним способом покладення відповідальності в порядку регресної вимоги на справжнього винуватця⁹. При цьому автор взагалі відкидає ідею відповідальності за ризик, замінюючи її ідеєю несення ризику. В.А. Ойгензихт, розглядаючи позицію М.М. Агаркова, зазначає, що абсолютно неправильно говорити про відповідальність за ризик, так само як і про відповідальність за вину, оскільки вина є однією з підстав відповідальності, а тому можна стверджувати про відповідальність за наявності вини. Аналогічно можна говорити й про відповідальність, однією із підстав якої є ризик¹⁰. Автор зазначає, що відповідальність боржника за так звану чужу вину будується все ж таки не з урахуванням його вини, проте боржник у цих випадках бере на себе обов'язок третіх осіб, тобто обов'язок гаранта в широкому розумінні. Тому умовою притягнення його до відповідальності є ризик гаранта. При цьому вчений наголошує, що застосування відповідальності за принципом ризику гаранта обумовлене наявністю необхідного причинного зв'язку між поведінкою третьої особи і порушенням договору¹¹.

Розглядаючи позиції різних науковців щодо категорії ризику, В.А. Ойгензихт доходить висновку, що ризик є підставою відповідальності при випадкових, але протиправних обставинах, що пов'язані з діями особи, яка завдала шкоду, і по відношенню до якої презюмується допущення нею можливості таких наслідків. Разом із тим ризик є підставою покладення збитків у тому випадку, коли відсутня протиправність при об'єктивно випадкових чи об'єктивно неможливих обставинах або коли шкода завдана правомірними діями суб'єкта¹².

Проте існує й інша точка зору, відповідно до якої ризик не визнається підставою цивільно-правової відповідальності. Зокрема, такої позиції дотримуються В.О. Тархов та В.Д. Примаєв, на думку яких ризик не обумовлює і не виключає ні винності, ні протиправності¹³. Не погоджується із висловленою В.А. Ойгензихтом думкою і Д.В. Лубягіна, зазначаючи, що ризик не може розглядатись ні як підстава вини, ні як мінімальний ступінь вини, ні як підстава цивільно-правової відповідальності. Враховуючи те, що особа, яка вчинила ризикове діяння, була від самого початку обізнана, що та чи інша поведінка є законною, але потенційно небезпечною, ризикованою, абсолютно обгрунтовано й те, що обов'язок з відшкодування шкоди покладається на цю особу. Але в цьому випадку йдеться не про винність відповідної особи та відповідальність, яка настає в такому випадку, а лише про відновлення майнового становища¹⁴.

Розмежовує розподіл ризиків і цивільно-правову відповідальність і В.О. Вячеславов, котрий вказує, що: 1) цивільно-правова відповідальність розглядається як одна з форм державно-правового впливу на правопорушника, а розподіл ризиків здійснюється, як правило, самими учасниками цивільного обороту без їх звернення до компетентних органів держави; 2) підставою для застосування санкцій, як мір цивільно-правової відповідальності, є юридичний факт – правопорушення, а для розподілу ризиків, зокрема, розподілу ризику правопорушення не потрібно самого факту правопорушення. Досить передбачення сторонами можливості певної обставини, в тому числі правопорушення, і вираження волі на розподіл можливих невігідних наслідків його вчинення; 3) цивільно-правова відповідальність і ризик співвідносяться як дійсність і можливість, тому що цивільно-правова відповідальність є покладання невігідних майнових наслідків на особу, яка допустила порушення цивільних прав і обов'язків. Несення ризику не передбачає безпосереднє покладання на особу невігідних майнових наслідків, але тільки означає можливість настання невігідних майнових наслідків у майновій сфері певної особи; 4) загальними умовами настання цивільно-правової відповідальності є порушення суб'єктивного права і/або юридичного обов'язку, вина правопорушника, причинно-наслідковий зв'язок між діянням правопорушника і збитками потерпілого, шкода або збитки на стороні потерпілого. Для розподілу ризиків і несення ризику як результату відповідної діяльності не потрібна наявність даних умов. Розподіл ризиків якраз і має сенс тоді, коли правопорушення ще не відбулося і, отже, відсутні як факти зазначені вище умови настання відповідальності¹⁵.

Така позиція В.О. Вячеславова перекикається із висловленою М.С. Малєїним думкою, що відповідальність передбачає засудження винної поведінки і покарання за неї, але осуд, вина і покарання відсутні при розподілі збитків, що випадково виникли¹⁶.

Серед представлених у науці цивільного права позицій спостерігається і певний компромісний підхід до розуміння співвідношення ризику і цивільно-правової відповідальності. Зокрема, І.В. Волосенко щодо точки зору М.С. Малєїна зазначає: «З таким підходом не можна повністю погодитися, оскільки термін «розподіл збитків» ґрунтується на факті виникнення шкідливого результату і презумпції неправомірної поведінки заподіювача шкоди, що за певних умов може бути мінімально необхідним для виникнення цивільно-правової відповідальності у випадках з т. зв. усіченим складом такої відповідальності»¹⁷.

Таким чином, можна констатувати, що у цивільно-правовій доктрині не склалось однозначної позиції щодо співвідношення ризику та відповідальності. Одні вчені ризик, поряд із виною, розуміють як підставу цивільно-правової відповідальності, у той час як інші вважають, що ризик не може розглядатись ні як підстава вини, ні як мінімальний ступінь вини, ні як підстава цивільно-правової відповідальності. Має місце й компромісний підхід. Втім, для остаточного вирішення питання співвідношення ризику із цивільно-правовою відповідальністю доцільно провести аналіз умов цивільно-правової відповідальності та впливу ризику на вжиття мір цивільно-правової відповідальності.

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

² Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / кол. авт. ; відп. ред. Ю.В. Баулін. – Донецьк: ВД «Кальміус», 2013. – С. 86.

³ *Ойгензихт В.А.* Имущественная ответственность в хозяйственных договорах: учеб. пособ. / В.А. Ойгензихт. – Душанбе, 1980. – С. 6.

⁴ *Васькин В.В.* Гражданско-правовая ответственность / В.В. Васькин, Н.И. Очинников, Л.Н. Рогович. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1988. – С. 7–28.

⁵ Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / кол. авт. ; відп. ред. Ю.В. Баулін. – Донецьк: ВД «Кальміус», 2013. – С. 86.

⁶ *Канзафарова І.С.* Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.С. Канзафарова. – К., 2007. – С. 16.

⁷ *Варкалло В.* Ответственность по гражданскому праву: (возмещение вреда, функции, виды, границы) / В. Варкалло ; пер. с польск. Залесского В.В.; под ред. с вступ. ст. Братуся С.Н. – М.: Прогресс, 1978. – С. 214.

⁸ Там само. – С. 14, 17.

⁹ *Агарков М.М.* К вопросу о договорной ответственности / М.М. Агарков // Вопросы советского гражданского права. – М., Л.: Изд-во АН СССР, 1945. Сб I. – С. 143.

¹⁰ *Ойгензихт В.А.* Проблема риска в гражданском праве / В.А. Ойгензихт. – Душанбе, 1972. – С. 213.

¹¹ *Ойгензихт В.А.* Имущественная ответственность в хозяйственных договорах: учеб. пособ. / В.А. Ойгензихт. – Душанбе, 1980. – С. 44.

¹² *Ойгензихт В.А.* Проблема риска в гражданском праве / В.А. Ойгензихт. – Душанбе, 1972. – С. 216.

¹³ *Примак В.Д.* Ризик і питання безвинної відповідальності / В.Д. Примак // Вісник господарського судочинства. – 2002. – № 4. – С. 200–206; *Тархов В.А.* Гражданское право. Общая часть / В.А. Тархов ; Московский ун-т потребительской кооперации. Чебоксарский кооперативный ин-т. – Чебоксары, 1997. – 331 с.

¹⁴ *Лубягина Д.В.* Риск на рынке ценных бумаг (частноправовые аспекты): моногр. / Д.В. Лубягина. – М. : Проспект, 2017. – 240 с. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : books.google.com.ua/books?id=tKdCDwAAQBAJ&pg=PT249&lpq=PT249&dq=Лубягина+Д.В.+Риск+в+гражданском+праве.+Монография.+М.,+2016&source=bl&ots=cbs0fK_Xg-&sig=Q4VnnpddZ1OKbcCCCLG2Ai—SWg&hl=uk&sa=X&ved=0ahUKEwiImfJXtnYAhWKKiwKHQDeBRUQ6AEIJzAA#v=onepage&q=%D0%9B%D1%83%D0%B1%D1%8F%D0%B3%D0%B8%D0%BD%D0%B0%20%D0%94.%D0%92.%20%D0%A0%D0%B8%D1%81%D0%BA%20%D0%B2%20%D0%B3%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%B4%D0%B0%BD%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%BC%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B5.%20%D0%9C%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D1%80%D0%B0%D1%84%D0%B8%D1%8F.%20%D0%9C.%2C%202016&f=false (дата звернення: 15.01.2018).

¹⁵ *Вячеславов Ф.А.* Распределение рисков в договорных обязательствах: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / Ф.А. Вячеславов. – М., 2008. – С. 16–17.

¹⁶ *Малеин Н.С.* Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях / Н.С. Малеин. – М.: Наука, 1968. – С. 18.

¹⁷ *Волосенко І.В.* Ризик у цивільному праві (поняття, природа, види): дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / І.В. Волосенко. – К., 2011. – С. 54.

Резюме

Великанова М.М. Ризик та цивільно-правова відповідальність: огляд доктринальних підходів щодо проблеми їх співвідношення.

У статті досліджується співвідношення ризику та цивільно-правової відповідальності. Робиться висновок, що у цивільно-правовій доктрині не склалось однозначної позиції з цього питання. Одні вчені ризик, поряд із виною, розуміють як підставу цивільно-правової відповідальності, у той час як інші вважають, що ризик не може розглядатися ні як підстава вини, ні як мінімальний ступінь вини, ні як підстава цивільно-правової відповідальності. Має місце і компромісний підхід.

Ключові слова: ризик, наслідки ризику, цивільно-правова відповідальність, вина.

Резюме

Великанова М.М. Риск и гражданско-правовая ответственность: обзор доктринальных подходов к проблеме их соотношения.

В статье исследуется соотношение риска и гражданско-правовой ответственности. Делается вывод, что в гражданско-правовой доктрине не сложилось однозначной позиции по этому вопросу. Одни ученые риск, наряду с виной, понимают как основание гражданско-правовой ответственности, в то время как другие считают, что риск не может рассматриваться ни как основание вины, ни как минимальная степень вины, ни как основание гражданско-правовой ответственности. Имеет место и компромиссный подход.

Ключевые слова: риск, последствия риска, гражданско-правовая ответственность, вина.

Summary

Velykanova M. Risk and civil liability: review of doctrinal approaches to the problem of their interrelation.

The article is devoted to the interrelation between risk and civil liability. The conclusion is made that the civil legal doctrine does not have a clear position on this issue. Some scientists risk, along with guilt, are understood as the basis of civil liability, while others believe that risk cannot be considered either as a guilty cause, nor as a minimum degree of guilt, nor as a basis for civil liability.

Key words: risk, consequences of risk, civil liability, guilt.