

### Summary

*Nechypurenko O. M., Reznichenko S. V. Passenger Carriage by Taxis Agreement Concluding: Civil Legal Analysis. — Article.*

The article deals with the civil analysis implementation of the carriage of passengers contract by taxi. The determination of the moment and mechanism of the carriage of passengers contract by taxi are justified, the shortcomings and contradictions of the law are analysed, the removal proposals are made.

*Keywords:* civil analysis, the contract of carriage, passenger, transport organization.

УДК 347.51

*О. О. Отраднова*

### КРИТЕРІЇ ПРОТИПРАВНОСТІ ТА ПРАВОМІРНОСТІ В ДЕЛІКТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

Загальне правило щодо відшкодування потерпілому завданої майнової шкоди міститься у положеннях статті 1166 ЦК України, відповідно до якої майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особою, яка її завдала. Законом можуть бути передбачені випадки, коли відшкодування підлягатиме шкода, завдана правомірними діями. Дослідники проблем правовідносин, що виникають із заподіяння шкоди, роблять при цьому висновок, що «виникнення зобов'язань завдання шкоди за цивільним законодавством України може бути результатом як неправомірної, так і правомірної поведінки особи, яка завдала шкоду або внаслідок поведінки якої виникла шкода» [1, 216].

Разом з тим Цивільний кодекс встановлює принципово різні правила покладення на особу обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну протиправними діями або діями правомірними. Якщо протиправність діяння завжди тягне за собою відшкодування спричиненої такими діями шкоди, то правомірність поведінки за загальним правилом звільняє особу від такого обов'язку. Особа буде зобов'язана відшкодувати шкоду, заподіяну правомірними діями, тільки якщо такий обов'язок прямо передбачений законом. Отже встановлення критеріїв, за наявності яких поведінка може бути охарактеризована як протиправна або правомірна, є важливим як з теоретичної, так і з практичної точок зору.

Питання про поняття протиправності в цивільному праві не є новим в юридичній науці. Визначення протиправності надавалися як дослідниками загальних проблем юридичної відповідальності [2, 25], так і фахівцями в галузі цивільно-правової відповідальності [3; 4, 30–49; 5, 29–31]. Однак майже всі дослідники висловлювали позицію, що різні види юридичної відповідальності мають свої особливості і критерії протиправності в кримінальному праві не можна абсолютно застосовувати до цивільних правовідносин.

В цілому, можна зазначити, що в доктрині цивільного права склалося декілька основних позицій щодо поняття протиправності (протиправної поведінки) як умови відшкодування завданої майнової шкоди.

Об'єктивна або нормативістська теорія протиправності. Суть її зводиться до того, що під протиправною поведінкою розуміється виключно така поведінка, яка порушує об'єктивні норми права, але саме такі норми, які спрямовані на охорону певного інтересу потерпілого. Подібне розуміння протиправної поведінки завжди було властиво дослідникам загальних положень про юридичну відповідальність. Так Б. Т. Базилев зазначав, що «юридична відповідальність настає в результаті порушення формально визначених юридичних правил або заснованих на них індивідуальних велінь. При покладенні юридичної відповідальності чітко фіксується порушена правова норма...» [2, 25]. Об'єктивне розуміння протиправності властиво також кримінальному праву, оскільки об'єктом кримінально карних протиправних дій прийнято вважати суспільні відносини та відповідні норми права, які регулюють ці відносини та в результаті злочинного діяння виявляються порушеними злочинцем [6, 105].

У цивільному праві подібна позиція вперше була висловлена М. М. Агарковим у підручнику «Гражданское право» 1938 р. [7, 390], а потім повторена у підручнику «Гражданское право» 1944 р. [8, 319–320]. Пізніше про об'єктивність протиправної поведінки як основної її риси згадували і інші вчені. Так Г. К. Матвеев писав, що «дія стає протиправною тільки тоді, коли вона спрямована проти існуючого правового ладу, порушує норми права» [9, 26]. І. С. Канзафарова визначала протиправність виключно як порушення правових норм, розмежовуючи тим самим неправомірну поведінку в деліктних та договірних відносинах [10, 16]. Є. Є. Богданова також зазначала, що «щоб бути протиправними ...дії повинні порушувати норму права» [11, 33]. І. М. Забара, коментуючи ст. 1166 ЦК України, зазначав, що «протиправність поведінки особи, яка заподіяла шкоду, полягає в порушенні чинних правових норм, у результаті чого завдається шкода фізичним і юридичним особам» [12, 772].

Разом з тим такий виключно нормативістський підхід до протиправної поведінки в цивільному праві в різні часи піддавався суворій критиці [4, 39; 13, 6]. «Недостатньою є незаконна дія... необхідне ще порушення суб'єктивного права. Без цієї умови правопорушення може мати будь-які інші наслідки, але не обов'язок відшкодування шкоди», — пише Г. Ф. Шершеневич [14, 509]. «Не може вважатись протиправною поведінка, яка не порушує чужого суб'єктивного права», — погоджується А. М. Савицька [13, 6].

Таким чином, нормативістська теорія відхиляється на користь так званої об'єктивно-суб'єктивної концепції протиправності в деліктних правовідносинах, відповідно до якої протиправною вважається поведінка, яка порушує суб'єктивні цивільні права в результаті порушення особою об'єктивних норм права (приписів законодавства). Тобто для визначення протиправності необхідна наявність двох рівновеликих критеріїв.

По-перше, обов'язковим є порушення суб'єктивного права особи, тобто фактичне порушення її майнових або особистих немайнових інтересів. За загаль-

ним правилом, у деліктних правовідносинах мова йде про порушення не будь-якого, а абсолютного [12, 773] суб'єктивного права, будь-то майнового або особистого немайнового. І лише у випадках, прямо передбачених законом, за нормами глави 82 ЦК України відшкодовується також шкода, завдана порушенням зобов'язання, що становить зміст цивільно-правового договору, наприклад відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт, послуг (§ 3 глави 82 ЦК); відповідальність перевізника за договором перевезення за шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю пасажирів (ст. 928 ЦК) тощо.

Другим критерієм протиправності за вищезазначеною теорією є порушення норм права або тих об'єктивних правил поведінки, які закріплені в нормах права.

Тобто будь-яка поведінка, яка не відповідає вимогам закону, порушує норми права (поведінка «проти права»), осуджується ... державою як протиправна, а якщо вона призвела до завдання шкоди, є однією із умов відповідальності за завдання такої шкоди [15, 66]. При цьому із трьох основних видів правових норм — дозволів, заборон та приписів — протиправність може виникнути тільки внаслідок порушення останніх двох норм. Тобто для визначення факту протиправності необхідно встановити порушення норми-заборони, яка забороняє певну поведінку особи, або норми-припису, яка визначає обов'язки учасників цивільного обороту. Реалізація свого права, передбаченого нормою-дозволом, залежить від волі особи, а отже відмова від права не може вважатися протиправною, якщо вона не зачіпає прав інших суб'єктів.

Третя група дослідників, не заперечуючи в цілому обов'язковість порушення суб'єктивного права для виникнення деліктного зобов'язання, однак зазначають, що вказівка на це як на умову протиправності є зайвою. На їх думку, поведінка визнається протиправною, коли вона порушує юридичний обов'язок (теорія юридичного обов'язку).

Так В. П. Грибанов зазначав, що «...при всієї багатоманітності правових норм їх вплив на поведінку громадян і організацій виражається у трьох основних формах: ...заборони, приписи та дозволи. ...При цьому важливо звернути увагу на те, що якщо заборони та приписи прямо встановлюють певні обов'язки учасників цивільного обороту, то дозволи, надаючи громадянам та організаціям певні права, побічно також говорять про обов'язки уповноваженої особи не виходити за межі дозволеної їй за законом поведінки. Тому ... протиправною має бути визнана така поведінка, яка пов'язана з порушенням передбачених законом юридичних обов'язків» [16, 325]. Погоджуючись в цілому, що порушення суб'єктивного права обов'язково має бути для виникнення деліктного зобов'язання, А. М. Савицька, разом з тим, вважає, що «юридичний обов'язок існує лише у рамках правовідносин, йому завжди кореспондує право іншої сторони. А тому невиконання юридичних обов'язків завжди тягне за собою порушення чужого суб'єктивного права або законного інтересу. Коли протиправність визначається як невиконання юридичного обов'язку, то цим самим підкреслюються риси цього обов'язку: необхідність певної поведінки,

направленість на задоволення інтересів уповноваженої особи, забезпеченість можливості вимагати певної поведінки (санкція). Таким чином, поведінка визнається протиправною, коли вона порушує юридичний обов'язок» [13, 15–16].

На нашу думку, в деліктних правовідносинах протиправність в об'єктивному розумінні, тобто порушення норми права, не є обов'язковою умовою покладення на особу відповідальності. Само по собі порушення об'єктивних норм (наприклад, правил дорожнього руху) не буде мати значення для цивільного права, якщо при цьому не будуть порушені якісь суб'єктивні особисті немайнові або майнові права особи. І навпаки, якщо особі завдана шкода, завдавач буде зобов'язаний її відшкодувати, навіть якщо він не порушував якихось формальних положень законодавства (наприклад, водій транспортного засобу буде відповідати за шкоду, завдану здоров'ю пішохода у зв'язку із наїздом, навіть і тоді, коли він повністю дотримувався правил дорожнього руху, а наїзд мав місце у зв'язку із грубою необережністю пішохода).

Не можна абсолютно погодитися і з теорією юридичного обов'язку, оскільки, як вірно зазначив В. А. Белов, існують і такі суб'єктивні цивільні права, які не передбачені законом, отже обґрунтувати їх порушення та необхідність захисту тільки через об'єктивну протиправність буде неможливим» [17, 513].

Отже ми вважаємо, що протиправність в деліктних правовідносинах слід розуміти широко. Протиправною буде будь-яка поведінка особи, внаслідок якої була заподіяна шкода, за винятком випадків, коли ця поведінка має ознаки правомірності.

На підставі аналізу законодавства і судової практики можна виділити такі критерії, за наявності яких поведінку можна вважати правомірною. До таких критеріїв можна віднести:

1. Виконання особою встановленого у законі або іншому нормативному акті обов'язку. Зокрема, мова йдеться про професійні обов'язки працівників органів внутрішніх справ, пожежної охорони, установ охорони здоров'я. Так відповідно до п. 21-1 ст. 10 Закону України «Про міліцію» міліція відповідно до своїх завдань зобов'язана здійснювати за рішенням суду привід осіб, хворих на заразні форми туберкульозу, до протитуберкульозного закладу. Відповідно до ст. 78 Основ законодавства України про охорону здоров'я медичний працівник зобов'язаний безплатно надавати першу невідкладну медичну допомогу громадянам у разі нещасного випадку та в інших екстремальних ситуаціях. В цих та інших подібних випадках, навіть якщо особі буде заподіяна шкода, діяльність заподіювача буде вважатися правомірною, оскільки впливає із покладеного на нього обов'язку.

2. Реалізація особою свого права, прямо встановленого законом або договором (зокрема, дія в стані необхідної оборони, вилучення майна особи на передбачених законом підставах — конфіскація, вилучення земельної ділянки для суспільних потреб тощо).

3. Згода потерпілого на заподіяння йому шкоди. Згода потерпілого може бути навмисною, тобто потерпілий свідомо бажає заподіяння йому шкоди (замовлення на знищення майна, проколювання частин тіла) або припускати мож-

ливість заподіяння шкоди. Так відповідно до ст. ст. 39 та 43 Основ законодавства України про охорону здоров'я медичний працівник зобов'язаний надавати хворому інформацію про мету проведення запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, у тому числі наявність ризику для життя і здоров'я. Якщо проінформований пацієнт надає згоду на проведення досліджень або лікувальних заходів, лікар або медична установа не буде нести відповідальність за можливо заподіяну внаслідок цього шкоду.

### Література

1. Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди у цивільному законодавстві України (теоретичні аспекти) / Т. С. Ківалова. — О.: Юрид. л-ра, 2008.
2. Базилев Б. Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы) / Б. Т. Базилев. — Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1985.
3. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич.
4. Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и неосновательного обогащения / Е. А. Флейшиц. — М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1951.
5. Загоруйко А. И. Обязательства по возмещению вреда, причиненного субъектами гражданского права / А. И. Загоруйко. — Х.: Консум, 1996.
6. Гельфер М. А. Советское уголовное право. Часть общая / М. А. Гельфер, П. И. Грицаева, В. В. Здравомыслова. — М., 1972.
7. Гражданское право: учеб. для юрид. вузов. — 1938. — Ч. 2.
8. Гражданское право: учеб. для юрид. ин-тов. — 1944. — Т. 1.
9. Матвеев Г. К. Виша в советском гражданском праве / Г. К. Матвеев. — К.: Изд-во КГУ им. Т. Г. Шевченко, 1955.
10. Канзафарова И. С. Гражданско-правовая ответственность (основные положения) / И. С. Канзафарова. — О., 1998.
11. Богданова Е. Е. Субсидиарная ответственность. Проблемы теории и практики / Е. Е. Богданова. — М.: Приор-издат, 2003.
12. Забара І. М. Глава 82. Відшкодування шкоди // Цивільний кодекс України: постатейний коментар у двох частинах / кер. авт. кол. та відп. ред.: А. С. Довгерт, Н. С. Кузнецова. — К.: Юстиніан, 2006. — Ч. 2.
13. Савицька А. М. Поляття протиправності та її форми за радянським цивільним правом / А. М. Савицька. — Л.: Вища шк., 1974.
14. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. — Тула: Афотограф, 2001.
15. Смирнов В. Т., Собчак А. А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве / В. Т. Смирнов, А. А. Собчак. — Ленинград, 1983.
16. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. — М.: Статут, 2000. — с. 325
17. Белов В. А. Гражданское право. Общая часть: учебник / В. А. Белов. — М.: Центр ЮрИнфоР, 2002.

### Анотація

*Отраднава О. О.* Критерії протиправності та правомірності в деликтних зобов'язаннях. Стаття.

Стаття присвячена аналізу критеріїв протиправності та правомірності поведінки особи, що призводить до виникнення деликтного зобов'язання. Автор аналізує теорії протиправності поведінки, що існують в українському цивільному праві, надає своє розуміння протиправної поведінки та визначає критерії, за наявності яких поведінку особи, внаслідок якої була заподіяна шкода, можна визнати правомірною.

*Ключові слова:* деликтні зобов'язання, цивільно-правова відповідальність, правомірна поведінка, протиправна поведінка.

### Анотація

*Отрадинова О. О.* Критерии противоправности и правомерности в деликтных обязательствах. — Статья.

Статья посвящена анализу критериев противоправности и правомерности поведения лица, приведшего к возникновению деликтного обязательства. Автор анализирует теории противоправности поведения, существующие в украинском гражданском праве, дает свое понимание противоправного поведения и определяет критерии, при наличии которых поведение лица, вследствие которого был нанесен вред, можно признать правомерным.

*Ключевые слова:* деликтные обязательства, гражданско-правовая ответственность, правомерное поведение, противоправное поведение.

### Summary

*Otradinova O. O.* Criteria of Unlawfully and Lawfully in Delicts Obligations. Article.

Annotation: an article is devoted to the analysis of the criteria of legitimate and misconduct, which is a factor affecting tort liability. The author analyses theories of misconduct in Ukrainian civil law, gives her own definition of misconduct and make criteria of the legitimate conduct of tortfeasor.

*Keywords:* torts, civil liability, legitimate conduct, misconduct.

УДК 347.440:658.8.012.12

*І. Р. Шишка*

### ЗМІСТ ДОГОВОРУ НА МАРКЕТИНГОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

Зміст договору на маркетингові дослідження має теоретичне та практичне значення, зокрема, для визначення його місця у системі договорів та встановлення правового становища сторін при укладенні цього договору, його виконанні та оцінці вчиненого виконання, при складанні акта про прийняття робіт. Актуальності йому надає практично повна відсутність в національній цивільно-стичній науці напрацювань в тому напрямку. Тож дослідницьке завдання роботи полягає в тому, щоб на основі загальних положень про зміст договору в ст. ст. 628 та 638 ЦК, про предмет підрядних договорів та предмет типу досліджуваного договору визначити зміст договору на маркетингові дослідження. Ми погоджуємося із В. В. Луцем в тому, що «...зміст договору — це ті умови, на яких укладена відповідна угода сторін» [1, 79] і стосовно яких у подальшому визначаються права та обов'язки сторін і на основі чого можна проводити оцінку проведеного виконання зобов'язань.

У ст. 638 ЦК, де вказано, що істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, як істотні або та необхідні для договорів даного виду, а також всі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Відсутність у договорі хоча б однієї такої умови є підставою для визнання його неукладеним. До цих умов віднесено предмет договору (ст. 638 ЦКУ), ціну та строк дії договору. Предмет, ціна та строк дії договору є базовими істотними умовами договору. Їх перелік не є вичерпним і залежить від виду господарського або цивільно-правового договору [2, 150]. Визначення всіх істот-