

АНАЛІЗ практики застосування судами ст. 16 Цивільного кодексу України (витяг)**

Припинення дії, яка порушує право

Покладення обов'язку припинити дію, яка порушує право, як спосіб захисту цивільного права чи інтересу можливе щодо триваючого правопорушення, вчиненого іншою особою, яким створюються перешкоди в здійсненні суб'єктивного права. Зокрема, застосовується у справах за позовами про усунення перешкод власнику в користуванні своїм майном (ст. 391 ЦК), неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності (статті 424, 432 ЦК), як запобіжний захід для забезпечення позову (ст. 152 ЦПК) тощо.

У практиці застосування цього способу захисту прав були випадки відмови в позові про знесення будівлі, спорудженої з порушенням прав, з мотивів, що право на пред'явлення таких позовів мають тільки державні органи або органи місцевого самоврядування, хоча це не так.

Право на пред'явлення позову з використанням способу захисту, передбаченого п. 3 ч. 2 ст. 16 ЦК, про знесення будівлі, спорудженої відповідно із порушенням прав іншої особи, мають

державні органи, у тому числі інспекція державного архітектурно-будівельного контролю, органи місцевого самоврядування (ст. 376 ЦК, ст. 38 Закону № 3038-VI), а також особа, права якої порушено таким будівництвом (статті 391, 396 ЦК)¹.

В одній зі справ, у якій позивачка, пославшись на статті 652, 1056¹ ЦК, просила визнати дії банку щодо підвищення в односторонньому порядку процентної ставки за договором кредиту неправомірними та стягнути моральну шкоду, Апеляційний суд Чернівецької області на порушення норм статей 214, 215, 316 ЦПК, не з'ясувавши належним чином характеру правовідносин сторін, змісту позовних вимог позивачки та характеру зазначеного нею порушення її прав, дійшов помилкового висновку про невідповідність

** Закінчення. Початок матеріалу опубліковано в журналі за 2014 р. № 8, с. 17—34.

¹ Існує уявлення про самовільне зайняття земельної ділянки як про припинення права володіння, проти якого слід захищатися за допомогою виндикації, яке є помилковим, оскільки «фактично» позбавити володіння земельною ділянкою як специфічним нерухомим майном неможливо — права володіння можна позбавити лише «юридично», шляхом відібрання титулу в цілому. У випадках же будь-якого самовільного зайняття йдеться про створення перешкод у використанні земельної ділянки, і проти цього порушення належним способом захисту є негативний позов. Отже, правильним є формулювання позовних вимог як вимог про «звільнення земельної ділянки», «усунення порушень меж земельної ділянки» і, нарешті, найбільш коректне — про «усунення перешкод у користуванні земельною ділянкою» із зазначенням конкретного способу — наприклад, шляхом знесення металевого гаража тощо.

обраного нею способу захисту характеру порушеного права (ухвала колегії суддів Верховного Суду України від 2 березня 2011 р. у справі № 6-58704св10).

Відновлення становища, яке існувало до порушення

Відновлення становища, яке існувало до порушення, як спосіб захисту цивільного права та інтересу застосовується у тому разі, якщо покладення обов'язку на особу, яка його порушила, припинити дії не відновлює повністю суб'єктивне право, а цього можна досягти вчиненням інших передбачених законом заходів. Відновлення становища, яке існувало до порушення, досить часто в позовних вимогах поєднується з припиненням дії, яка порушує право, та може проявлятися у вимогах про виселення особи з незаконно зайнятого нею приміщення; про усунення перешкод у здійсненні права власності, про повернення власнику його майна із чужого незаконного володіння; про застосування наслідків недійсного правочину, про заборону використання твору без дозволу автора. Цей спосіб захисту не може бути застосований у разі припинення суб'єктивного права особи, яке було порушене.

Можна погодитись із позицією, що відновленням становища, яке існувало до порушення, є також визнання недійсними свідоцтва про право власності, державного акта про право власності на земельну ділянку. У зв'язку із цим виникало питання про способи захисту права власності щодо майна, яке підлягає державній реєстрації, у разі його оплатного відчуження особою, яка не мала на це права.

Правильною із цього питання була позиція тих судів, які вважали, що до державної реєстрації договору він є неукладеним (ст. 640 ЦК²), тому власник може захистити порушене право із застосуванням способу захисту, передбаченого п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК, у тому числі у випадках, зазначених у ст. 388 ЦК, за позовом про витребування майна із чужого незаконного володіння. У разі здійснення державної реєстрації права власності за набувачем неправомірно відчуженого майна права власника повинні захищатися із застосуванням способу захисту, передбаченого п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК, за позовом про визнання права власності та скасування внесеного за заявою набувача запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (ч. 2 ст. 26 Закону № 1952-IV). Якщо запис у цьому реєстрі здійснено внаслідок укладення

договору, дійсність якого оспорується, спосіб захисту прав осіб встановлено п. 2 ч. 2 ст. 16 ЦК за позовом про визнання договору недійсним і скасування запису в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, внесеного за заявою набувача.

По-різному вирішувалося питання про застосування способу захисту, передбаченого п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК, у спорах про відключення від централізованого опалення приміщення та обладнання індивідуальної системи опалення.

Такі зміни в багатоквартирних будинках можуть призвести до порушення прав інших власників квартир, санітарних вимог і правил експлуатації будинку, наявність чого за ч. 2 ст. 383 ЦК виключає право власника квартири здійснювати в ній зміни на свій розсуд. Це може вирішуватися згідно з відповідним актом цивільного законодавства.

Так, питання щодо відключення від мереж централізованого опалення регулюється Правилами надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення (затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 21 липня 2005 р. у № 630), в яких для захисту прав усіх мешканців багатоквартирних будинків передбачено відключення від мереж централізованого опалення та постачання гарячої води не окремих квартир багатоквартирного будинку з ініціативи їх власників або наймачів, а відключення цілих багатоквартирних будинків з ініціативи споживачів. Відповідно до п. 25 зазначених Правил відключення споживачів від мереж централізованого опалення та постачання гарячої води здійснюється у порядку, що затверджується центральним органом виконавчої влади з питань житлово-комунального господарства. Самовільне відключення від мереж централізованого опалення та постачання гарячої води забороняється.

Порядком відключення окремих житлових будинків від мереж централізованого опалення та постачання гарячої води при відмові споживачів від централізованого теплопостачання (затверджено наказом Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України від 22 листопада 2005 р. № 4; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 9 грудня 2005 р. за № 1478/11758) встановлено, що таке відключення відбувається на підставі рішення постійно діючої міжвідомчої комісії, створеної органом місцевого самоврядування або місцевим органом виконавчої влади. Крім того, внесеними змінами унеможливується відключення від мереж центрального

² У редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин.

опалення і гарячого водопостачання окремих квартир у багатоквартирному будинку та дозволяється таке відключення лише будинку в цілому.

У зв'язку із цим за змістом зазначених норм під час розгляду справ про зобов'язання привести систему централізованого опалення до попереднього стану судам необхідно з'ясувати спосіб відключення від мереж централізованого опалення (дотримання встановленого порядку) та об'єкт відключення (багатоквартирний будинок у цілому чи квартира) і дати їм оцінку (постанова Верховного Суду України від 26 вересня 2012 р. у справі № 6-96цс12).

Були випадки неоднакового застосування меж захисту у спосіб, передбачений п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК, при вирішенні позову власника житлового будинку (квартири) про виселення осіб, які проживали в ньому на законних підставах.

Так, в одній справі місцевий суд Закарпатської області задовольнив позов про виселення відповідачів із неповнолітніми дітьми виходячи з того, що їх проживання в будинку перешкоджає позивачці здійснювати право власності та що виселення відповідає загальним правомочностям власника майна і його праву вимагати усунення будь-яких порушень цього права, хоча б ці порушення й не були поєднані з позбавленням володіння, як це передбачено статтями 386, 391 ЦК, ст. 47 Конституції та положеннями Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

У подібному випадку Апеляційний суд Запорізької області вважав, що згідно зі ст. 156 ЖК члени сім'ї власника, які проживають разом із ним у будинку, що йому належить, користуються жилими приміщеннями нарівні з власником і сам факт припинення сімейних відносин із ним відповідно до ст. 9 ЖК не позбавляє їх цього права, крім випадків, передбачених ст. 157 ЖК.

Є підстави в таких випадках ураховувати, що положення ст. 41 Конституції, ст. 321 ЦК про непорушність права власності не виключають додержання меж здійснення цивільного права, передбачених ст. 13 ЦК щодо утримання від дій, які могли б порушувати права інших осіб, застосування положень ч. 3 ст. 16 ЦК, за яких суд може відмовити в захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею положень частин 2—5 ст. 13 ЦК.

Примусове виконання обов'язку в натурі

Цей спосіб захисту застосовується в зобов'язальних правовідносинах у випадках, коли особа

зобов'язана вчинити певні дії щодо позивача, але відмовляється від виконання цього обов'язку чи уникає його. Стосується він, зокрема, невиконання обов'язку сплатити кошти за виконану роботу, надані послуги, передати річ кредитору (за договорами купівлі-продажу, міни, дарування з обов'язком передати річ у майбутньому), виконати роботи чи надати послугу за відповідним договором.

Припинення терміну виконання зобов'язання або терміну дії договору не означає звільнення боржника від виконання обов'язку в натурі, тому підтримується думка про те, що кредитор повинен мати право вимагати виконання обов'язку в натурі впродовж того часу, коли існує зобов'язання, а не лише впродовж строку виконання зобов'язання або строку дії договору.

У ЦК встановлено такий спосіб захисту цивільних прав та інтересів, як примусове виконання обов'язку в натурі, але законодавчо не визначено підстав та умов застосування цього способу захисту, в чому є необхідність.

У зв'язку із цим, наприклад, Голосіївський районний суд м. Києва рішенням від 31 жовтня 2011 р. відмовив у задоволенні вимоги про примусове виконання визнаної судом мирової угоди та стягнення заробітної плати за вимушений прогул, пославшись на те, що способом захисту прав сторони обрали мирову угоду. Апеляційний суд м. Києва це рішення залишив без змін.

Згідно зі статтями 175, 205 ЦПК у разі визнання мирової угоди суд ухвалою закриває провадження у справі і тотожні вимоги не підлягають новому судовому розгляду, у зв'язку із чим справа з такими вимогами не підлягає розгляду.

За п. 2 ч. 2 ст. 17 Закону № 606-XIV ухвала суду в цивільній справі є виконавчим документом для примусового виконання у випадках, передбачених законом. Ухвала про визнання мирової угоди примусовому виконанню не підлягає.

Частіше про застосування цього способу йшлося у справах, що виникають із кредитних правовідносин, з договорів страхування.

Мали місце випадки недотримання судами законодавства, відповідно до якого застосовується спосіб захисту права, передбачений п. 5 ч. 2 ст. 16 ЦК. Допускалася відмова в позові про стягнення заборгованості за кредитним договором за пропуском позовної давності без урахування того, що була дотримана позовна давність, визначена відповідно до ст. 259 ЦК договором, а також відмова в позові щодо зобов'язань, передбачених мировою угодою сторін, визнаною судом, хоча вона є своєрідною згодою сторін на зміну

договору (ст. 651 ЦК) у частині його виконання зобов'язань і способу захисту цивільних прав та інтересів у них. Мало місце задоволення вимог про стягнення з позичальника заборгованості без урахування того, що кредитор не має права збільшувати розмір процентної ставки без згоди позичальника (ст. 1056 ЦК). Також суди задовольняли позови про звернення стягнення на предмет іпотеки за відсутності попереднього повідомлення іпотекодавця з посиланням на ст. 20 Закону № 2654-ХІІ, яка не має відношення до договору іпотеки. Згідно зі ст. 35 Закону № 898-IV у разі порушення основного зобов'язання та/або умов іпотечного договору іпотекодержатель надсилав іпотекодавцю та боржнику, якщо він є відмінним від іпотекодавця, письмову вимогу про усунення порушень із попередженням про звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо у встановлений строк (не менше ніж тридцятиденний) не буде виконано зобов'язання. Якщо в установленний строк вимога не задоволена, іпотекодержатель має право розпочати звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до цього Закону. Без попередження звернення стягнення на предмет іпотеки допускається, якщо викликана таким попередженням затримка може спричинити знищення, пошкодження, втрату предмета іпотеки. Деякі суди не приймали до розгляду позови про звернення стягнення на предмет іпотеки у тому разі, якщо разом із цими вимогами не пред'являлись вимоги про стягнення боргу, що не відповідає змісту ст. 35 Закону № 898-IV. Не завжди однаковим було розуміння правових наслідків смерті іпотекодавця та моменту визначення вартості предмета іпотеки.

Вартість предмета іпотеки не є істотною умовою договору іпотеки, тому вона може бути визначена як у момент укладення договору, так і при зверненні стягнення на предмет іпотеки в порядку, передбаченому ч. 6 ст. 5 Закону № 898-IV. За ч. 3 ст. 23 цього Закону, якщо право власності на предмет іпотеки переходить до спадкоємця фізичної особи — іпотекодавця, такий спадкоємець не несе відповідальності перед іпотекодержателем за виконання основного зобов'язання, але в разі його порушення боржником він відповідає за задоволення вимоги іпотекодержателя в межах вартості предмета іпотеки.

Також в окремих випадках, у супереч вимогам закону, установивши, що умови кредитного договору позичальник належним чином не виконує, внаслідок чого утворилась заборгованість за кредитним договором, позичальнику та іпотекодавцю було надіслано письмові

повідомлення-вимоги про усунення заборгованості за кредитом, але ці вимоги залишилися без відповіді, заборгованість не сплачено, суди залишали поза увагою те, що банк у такому разі має право згідно з положеннями статей 33, 38, 39 Закону № 898-IV звернути стягнення на предмет іпотеки, на порушення статей 213, 214 ЦПК належним чином не обґрунтовували висновків про невідповідність обраного позивачем способу захисту судом його цивільних прав та інтересів на підставі ч. 2 ст. 16 ЦК (ухвали колегії суддів Верховного Суду України від 25 травня 2011 р. у справі № 6-52043св10 та від 6 липня 2011 р. у справі № 6-10884св10).

Іноді обов'язок виникає на підставі не лише договірних відносин (діючого зобов'язання), а й вказівки закону. Так, поширеною є практика пред'явлення позовів про спонукання до укладення договору, наприклад договору про надання житлово-комунальних послуг.

Зокрема, Голосіївський районний суд м. Києва розглянув справу за позовом К.В.О. до ТОВ «Житловик-Плюс», ПАТ «Київенерго», третя особа — К.Г.Л., про відновлення порушених прав, відшкодування моральної шкоди, зобов'язання укласти договори. Рішенням від 31 серпня 2011 р. позов задоволено частково, у частині щодо зобов'язання укладення договорів відмовлено.

Апеляційний суд м. Києва рішення скасував у частині відшкодування моральної шкоди із зазначенням того, що Законом № 1875-IV не передбачено стягнення моральної шкоди, однак у частині відмови щодо зобов'язання укладення договорів залишив у силі.

Слід зазначити, що свобода договору, закріплена у статтях 6, 627 ЦК, яка полягає у праві сторін вільно вирішувати питання щодо укладення договору, вибору контрагентів та погодження умов договору, не є безмежною.

У тих випадках, коли актом цивільного законодавства передбачена обов'язковість положень цього акта для сторін договору, сторони не мають права відступити від їх положень (ч. 3 ст. 6 ЦК). Так, статтями 19, 20 Закону № 1875-IV передбачено обов'язок споживача житлово-комунальних послуг укласти письмовий договір з виконавцем послуг на основі типового договору.

Форма та зміст (умови) типового договору затверджені постановою КМУ № 529.

З аналізу змісту ч. 3 ст. 6, ч. 1 ст. 630 ЦК, статей 19—21 Закону № 1875-IV, постанови КМУ № 529 вбачається, що умови типового договору, які на підставі актів цивільного законодавства набули юридично обов'язкового значення, є

обов'язковими для сторін договору, які не мають права відступити від їх положень і врегулювати свої відносини на власний розсуд.

Таким чином, укладення договору на надання житлово-комунальних послуг є обов'язком споживача за умови, якщо запропонований виконавцем послуг договір відповідає типовому договору. Відмова споживача послуг від укладення договору в такому разі суперечить вимогам ч. 3 ст. 6, статей 627, 630 ЦК та статей 19, 20 Закону № 1875-IV.

У разі такої відмови з огляду на положення статей 3, 6, 12—15, 20, 630, 640, 642, 643 ЦК виконавець послуг має право звернутися до суду за захистом свого права, яке підлягає захисту судом на підставі п. 1 ч. 2 ст. 16 ЦК шляхом визнання договору укладеним на умовах, передбачених нормативним актом обов'язкової дії, а не зобов'язання укласти договір.

Зміна правовідношення та припинення правовідношення

Такий спосіб захисту цивільних прав може бути пов'язаний з необхідністю змінити чи припинити існуюче правовідношення, наприклад, у зв'язку з порушенням його однією із сторін (статті 651, 652 ЦК — для договірних зобов'язань). Зокрема, ця вимога може мати місце у позові: про зміну вартості некомплектного товару чи товару, асортимент якого не відповідає умовам договору купівлі-продажу (статті 670, 684); розірвання договору у зв'язку з невиконанням або неналежним його виконанням другою стороною (статті 708, 726, 755, 782, 783 ЦК тощо).

Припинення правовідношення застосовують, як правило, у разі невиконання або неналежного виконання боржником своїх обов'язків або неправомірного використання кредитором свого права. Припинення правовідношення як спосіб захисту права на практиці найчастіше застосовується у разі розірвання договорів.

Так, рішенням Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 13 грудня 2011 р. (справа № 2-2529/11) задоволено позов Т. до С. та розірвано два договори купівлі-продажу комбайнів від 28 березня 2008 р.

Суд першої інстанції встановив, що 28 березня 2008 р. між Т. як продавцем та С. як покупцем укладено дві біржові угоди купівлі-продажу транспортних засобів, які зареєстровані Універсальною товарною біржею «Партнер». На виконання умов зазначених договорів позивач як продавець передав відповідачу своєчасно й повністю майно та

всі необхідні до нього документи, але відповідач не виконав передбачених договором умов, не сплатив позивачу обумовлену в договорі суму коштів.

Таким чином, невиконання умов договорів стало підставою для його розірвання. В апеляційному порядку рішення не оскаржувалось.

Цей спосіб, як і попередні, також може застосовуватись у поєднанні з іншими способами захисту, наприклад стягненням збитків чи неустойки, або мати самостійне значення. В останньому випадку інтерес власника суб'єктивного права виражається в тому, щоб припинити порушення його права на майбутнє або усунути загрозу його порушення.

Цивільні справи із застосуванням таких способів захисту цивільних прав розглядаються частіше щодо кредитних договорів. Пред'явлення позовів із цими способами захисту, як правило, пов'язується з невиконанням або неналежним виконанням стороною в договорі своїх обов'язків. Відповідно до ч. 2 ст. 651 ЦК договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом.

У разі зміни договору зобов'язання сторін змінюється відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, строків виконання тощо, а в разі розірвання договору — зобов'язання сторін припиняється (ч. 1 та 2 ст. 652 ЦК).

Зазначені способи захисту цивільних прав чи інтересів деякі суди застосовують за відсутності відповідних підстав.

Зокрема, порука, строк якої не було встановлено, припинялась за рішенням суду після закінчення строку на підставі ч. 4 ст. 559 ЦК, оскільки в договорі поруки була умова про його дію до повного виконання боржником своїх зобов'язань за основним зобов'язанням або вказівка про те, що поручитель ознайомлений з усіма умовами кредитного договору.

Частиною 4 ст. 559 ЦК передбачено, що порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя. Якщо строк основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, порука припиняється, якщо кредитор не пред'явить позову до поручителя протягом одного року від дня укладення договору поруки. Строк у таких випадках має визначатися не інакше, як за правилами ч. 1 ст. 252 ЦК (саме таку

правову позицію висловив Верховний Суд України в постановях від 21 травня 2012 р. у справах № 6-68цс11 та № 6-48цс11, від 23 травня 2012 р. у справі № 6-33цс12).

В окремих випадках суди помилково застосовували зазначені способи до цивільних право-відносин, на які вони не поширюються. Мали місце випадки застосування передбаченого п. 7 ч. 2 ст. 16 ЦК способу захисту у справі за позовом про припинення договору іпотеки на підставі ч. 1 ст. 559 ЦК, що не поширюється на правовідносини за договором іпотеки, і розірвання за цим способом захисту права договору оренди землі за відсутності для цього підстав, передбачених ст. 32 Закону № 161-ХІV.

У ч. 2 ст. 652 ЦК встановлено умови, за одночасної наявності яких договір може бути змінений за рішенням суду на вимогу заінтересованої сторони у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору.

Відповідно до ч. 4 зазначеної статті зміна договору у зв'язку з істотною зміною обставин допускається за рішенням суду у виняткових випадках, коли розірвання договору суперечить суспільним інтересам або потягне для сторін шкоду, яка значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом.

Настання світової фінансової кризи не є істотною зміною обставин, якими сторони договору керувалися при його укладенні, через те, що економічна криза має загальний характер та стосується обох договірних сторін. Тому це не може бути підставою для зміни або розірвання договору в судовому порядку (постанова Верховного Суду України від 20 лютого 2012 р. у справі № 6-93цс11).

У зв'язку з тим, що договір купівлі-продажу товару з розстроченням платежу може бути укладений між фізичними особами, у разі несплати покупцем у строк, установлений договором, повної ціни переданого товару продавець має право вимагати розірвання такого договору продажу товару в кредит на підставі статей 651, 692, 695 ЦК (постанова Верховного Суду України від 6 червня 2012 р. у справі № 6-46цс12).

Відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди

Застосування цього способу захисту визначається положенням ст. 22 ЦК і проводиться як у договірних зобов'язаннях (ст. 611 ЦК), так і в позадоговірних зобов'язаннях (гл. 82 ЦК), якщо

порушенням цивільного права особи їй завдано майнову шкоду, призведено до збитків.

Так, зокрема, підстави для відшкодування завданих збитків передбачені за порушення таких договірних зобов'язань, як договір купівлі-продажу (ст. 661, статті 678, 700 ЦК), договір дарування (ст. 721 ЦК), договір найму (статті 766, 768, 776, 780 ЦК), договір підряду (статті 848—850, 852, 858 ЦК).

За ст. 22 ЦК до збитків належать втрати, яких зазнала особа у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), а також доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушено (упущена вигода).

На вимогу особи, якій завдана шкода, та відповідно до обставин справи майнова шкода може бути відшкодована і в інший спосіб, зокрема в натурі (передання речі того ж роду та тієї ж якості, поладження пошкодженої речі). У випадках порушення зобов'язання правовим наслідком цього може бути і сплата неустойки (штрафу, пені), якщо це передбачено договором або актом цивільного законодавства.

Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду визначені в ст. 1166 ЦК.

Є чимало випадків, коли такий спосіб захисту цивільних прав та інтересів застосовувався без додержання норм законодавства із цих питань.

Зокрема, у справах за позовами електропостачальників до споживачів про стягнення вартості позаобліково використаної електричної енергії суди в одних випадках правильно вважали, що йдеться про відшкодування шкоди, як це зазначено у ст. 26 Закону від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР «Про електроенергетику», в інших — що йдеться про стягнення збитків, розмір яких обчислений за Методикою визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією (затверджено постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 4 травня 2006 р. № 562; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 4 липня 2006 р. за № 782/12656), хоча визначення характеру витрат впливає на розмір відшкодування. Іноді в таких справах на членів сім'ї та споживача покладалася солідарна відповідальність, що не узгоджується з положеннями статей 541, 543, 1190 ЦК.

У цьому контексті слід мати на увазі, що стягнення збитків можливе у разі наявності договірних відносин і неналежного виконання

договірних зобов'язань. У свою чергу відшкодування шкоди є належним способом захисту в разі здійснення позадоговірного цивільного правопорушення, наприклад позаоблікового використання електричної енергії.

Скасовуючи рішення судів першої та апеляційної інстанцій у справі за позовом фізичної особи до ВАТ з газопостачання та газифікації «Закарпатгаз» про визнання незаконним нарахування відшкодування збитків та перерахунку вартості річного обсягу фактично спожитого природного газу, Верховний Суд України вказав на таке.

Із зазначених позивачем предмета та підстав позову вбачається, що предметом спору стала правомірність нарахування плати за використаний природний газ і збитків, завданих пошкодженням лічильника.

Оскарження дій відповідача щодо нарахування плати за використаний природний газ та збитків, які є різновидом претензії, не передбачено чинним законодавством як спосіб захисту прав.

Усе, що зазначила позивачка у позовній заяві, може бути запереченням у разі пред'явлення до неї позову про стягнення певної суми (збитків), однак таких позовних вимог до неї ніхто не заявляв. Таким чином, суду необхідно було уточнити позовні вимоги позивача, установити характер спірних правовідносин, проте ні суд першої інстанції, ні апеляційний суд цього не уточнив і не встановив (ухвала колегії суддів Верховного Суду України від 23 лютого 2011 р. у справі № 6-26441св09).

В окремих випадках у судів виникали ускладнення стосовно з'ясування правових підстав припинення грошових зобов'язань боржника.

Відповідно до статей 598, 599 ЦК зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. Зокрема, зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином.

Згідно зі ст. 625 ЦК боржник не звільняється від відповідальності за неможливість виконання ним грошового зобов'язання.

Боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Виходячи з положень цієї норми наслідки прострочення боржником грошового зобов'язання у вигляді інфляційного нарахування на

суму боргу та трьох процентів річних є способом захисту майнового права та інтересу, який полягає у відшкодуванні матеріальних втрат кредитора від знецінення грошових коштів унаслідок інфляційних процесів та отриманні компенсації (плати) від боржника за користування утримуваними ним грошовими коштами, належними до сплати кредиторів.

При цьому зазначена норма не обмежує права кредитора звернутися до суду за захистом свого права, якщо грошове зобов'язання не виконується й після вирішення судом питання про стягнення основного боргу.

Оскільки чинне законодавство не пов'язує припинення зобов'язання з постановленням судового рішення чи відкриттям виконавчого провадження для його примусового виконання, а наявність судових актів про стягнення заборгованості не припиняє грошових зобов'язань боржника та не виключає його відповідальності за порушення строків розрахунків, висновок суду касаційної інстанції про відсутність правових підстав для застосування до спірних правовідносин положень ст. 625 ЦК було визнано необґрунтованим (постанова Верховного Суду України від 4 липня 2011 р. у справі № 3-65rc11).

Виникають проблеми й під час розгляду справ щодо покладення обов'язку відшкодувати в повному обсязі шкоду, завдану під час дорожньо-транспортної події, на володільця джерела підвищеної небезпеки, яким відповідно до Закону від 1 липня 2004 р. № 1961-IV «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» укладено договір про таке страхування (на підставі ст. 1187 ЦК). Випадки такого роду регулюються спеціальною нормою — ст. 1194 ЦК, за якою відповідальність володільця джерела підвищеної небезпеки є субсидіарною і настає лише у разі недостатності страхової виплати (страхового відшкодування) для відшкодування завданої шкоди. За цих умов володільць сплачує потерпілому різницю між фактичним розміром шкоди і страховою виплатою (страховим відшкодуванням). Аналіз практики засвідчив, що у разі застосування такого способу захисту виникають проблеми щодо доведеності розміру завданої шкоди.

На підставі аналізу норм статей 1167, 1172, 1187, 1188 ЦК Верховний Суд України дійшов висновку про те, що шкода (у тому числі моральна), завдана внаслідок дорожньо-транспортної пригоди з вини водія, який на відповідній правовій підставі керував автомобілем,

що належить роботодавцю, відшкодовується власником (володільцем) цього джерела підвищеної небезпеки, а не безпосередньо винним водієм.

Положення статей 1187, 1188 ЦК є спеціальними щодо статей 1166, 1167 зазначеного Кодексу, у зв'язку із чим перевага в застосуванні повинна надаватися спеціальним нормам.

За змістом ч. 2 ст. 1188 ЦК обов'язок відшкодувати шкоду, завдану іншим особам (які не є власниками або володільцями транспортного засобу, наприклад, пасажир транспортного засобу), покладається на власників (володільців) джерел підвищеної небезпеки, незалежно від вини обох водіїв або одного з них (ч. 2 ст. 1187 ЦК) (постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 листопада 2013 р. у справі № 6-108цс13).

Відшкодування моральної (немайнової) шкоди

Поняття моральної (немайнової) шкоди і порядок її відшкодування визначаються ст. 23 ЦК. Підставами для відшкодування моральної шкоди можуть бути порушення майнових (статті 386, 396 ЦК), особистих немайнових (ст. 280 ЦК) прав особи, а також зобов'язань у випадках, передбачених договором або законом (ст. 611 ЦК), прийняття неправомірних рішень, а також дій чи бездіяльності органів державної влади, органів влади АР Крим, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб (ст. 1167 ЦК), заподіяння каліцтва, іншого ушкодження здоров'я або смерті особи (ст. 1168 ЦК) тощо. Моральна шкода, завдана неправомірними діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини. Незалежно від наявності вини відшкодовується шкода у випадках, передбачених ч. 2 ст. 1167 ЦК.

Найпоширенішими випадками, коли вирішується питання про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, є:

1) поширення, у тому числі через засоби масової інформації, відомостей, що не відповідають дійсності або викладені неправдиво, порочать честь, гідність, ділову репутацію;

2) відшкодування шкоди, завданої майну та здоров'ю (найчастіше у зв'язку з дорожньо-транспортною пригодою, залиттям квартири);

3) порушення прав споживачів;

4) порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища;

5) прийняття незаконних рішень, а також дії чи бездіяльність органу дізнання, судового слідства, прокуратури або суду;

6) вчинення корупційного діяння;

7) скоєння злочину;

8) пошкодження майна;

9) завдання шкоди джерелом підвищеної небезпеки.

При застосуванні способу захисту права, передбаченого п. 9 ч. 2 ст. 16 ЦК, помилки полягали переважно в поширенні його на випадки, для яких законом відшкодування моральної шкоди не передбачене (на договори оренди, інвестиції, позики, кредиту, банківського вкладу), або у відмові в застосуванні відшкодування моральної шкоди, яке передбачено законом (наприклад, завданої прийняттям нормативно-правового акта).

Критерії визначення розміру відшкодування моральної шкоди, передбачені ч. 3 ст. 23 ЦК, є не досить чіткими, у зв'язку із чим у подібних випадках суди визначають розмір відшкодування далеко неоднаково, наприклад, у зв'язку зі смертю фізичної особи в одних випадках — у сумі 500 тис. грн, 100 тис. грн, а в інших — у рази менший.

Визначаючи розмір грошового відшкодування моральної шкоди, завданої батькам унаслідок вчинення умисного вбивства дитини, необхідно враховувати глибину та тривалість моральних страждань, характер дій винної особи (скоєння умисного вбивства), а також те, що особи зазнали моральних страждань, пов'язаних із необхідністю докладати зусилля для виявлення та законного покарання особи, винної у смерті їхньої дитини. За таких обставин відшкодування моральної шкоди в розмірі 1 млн. грн кожному з батьків відповідає вимогам розумності та справедливості й не може вважатися явно завищеною чи надмірною (постанова Верховного Суду України від 19 грудня 2011 р. у справі № 6-65цс11).

Убачається за доцільне нормативно встановити мінімальний і максимальний розміри відшкодування моральної шкоди, методика його визначення.

Визначаючи розмір та форми відшкодування моральної шкоди, треба також враховувати функції, які має виконувати таке відшкодування (сатисфакція, компенсаційна функція). Які б фактори не впливали в кожному конкретному випадку на розмір відшкодування, очевидним є те, що цей розмір повинен бути максимально адекватним завданій шкоді.

Доказами можуть бути будь-які фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку суд установлює наявність або відсутність

обставин, що обґрунтовують вимоги й заперечення сторін та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються показаннями свідків, висновками експертів, письмовими доказами (наприклад, медичними довідками, висновками).

При відшкодуванні моральної шкоди, завданої особі незаконними діями чи бездіяльністю працівників виконавчої служби, застосуванню підлягають положення загального законодавства про моральну шкоду, а саме: ст. 56 Конституції, статей 23, 1167, 1173 ЦК та ст. 11 Закону від 24 березня 1998 р. № 202/98-ВР «Про державну виконавчу службу» (постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 вересня 2013 р. у справі № 6-48ц13).

Відшкодування моральної шкоди членам сім'ї працівника, який загинув унаслідок нещасного випадку на виробництві, здійснюється відповідно до положень ст. 1167, ч. 2 ст. 1168 ЦК, а не на підставі норм Закону від 23 вересня 1999 р. № 1105-XIV «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» (постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 листопада 2013 р. у справі № 6-120ц13).

За змістом статей 1167, 1168, частин 1, 2, 5 ст. 1187 ЦК моральна шкода, завдана смертю фізичної особи внаслідок дії джерела підвищеної небезпеки, відшкодовується чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим) такої особи, а також особам, які проживали з нею однією сім'єю, особою, яка на відповідній правовій підставі володіє об'єктом, використання, зберігання або утримання якого створює підвищену небезпеку, незалежно від вини такої особи (постанови Верховного Суду України від 5 березня 2012 р. у справі № 6-96ц11, від 17 жовтня 2012 р. у справі № 6-114ц12, від 5 грудня 2012 р. у справі № 6-145ц12).

Визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади АР Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб

Такий спосіб захисту цивільних прав характеризується чітко визначеним суб'єктом — заподіювачем шкоди, якими є відповідні державні органи чи їхні посадові і службові особи. Підставою для

подання такого позову є прийняття незаконних рішень, незаконні дії чи бездіяльність зазначених органів, що призвели до заподіяння шкоди особі. Також відповідно до статей 1173—1175 ЦК така шкода відшкодовується незалежно від вини цих органів (осіб).

У таких справах суд, по-перше, встановлює невідповідність рішення, дії чи бездіяльності органу державної влади, органу влади АР Крим або органу місцевого самоврядування вимогам закону чи іншим правовим актам, наприклад, рішення прийняте органом, який не мав на це законних повноважень; по-друге, суд встановлює, чи порушуються суб'єктивні цивільні права й охоронювані законом інтереси фізичної або юридичної особи цим рішенням, дією чи бездіяльністю.

Науковці висловили слушну думку про те, що цей спосіб захисту прав за своїми правовими наслідками є тотожним визнанню права, оскільки не змінює правовідносин. Нормативні та індивідуальні акти, які не відповідають актам вищої юридичної сили, не можуть установлювати права та обов'язки (крім окремих випадків), тому положення про оспорювання актів як спосіб захисту цивільних прав потрібно розмістити слідом за положенням про визнання права.

Відповідно до ст. 19 Конституції органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Згідно з вимогами абз. 1 п. 12 розд. X «Перехідні положення» ЗК³ до розмежування земель державної та комунальної власності повноваження щодо розпорядження землями (крім земель, переданих у приватну власність, та земель, зазначених в абзацах 2 та 4 цього пункту) в межах населених пунктів здійснюють відповідні сільські, селищні, міські ради з урахуванням вимог абз. 3 цього пункту, а за межами населених пунктів — відповідні органи виконавчої влади.

Таким чином, наприклад, у разі видання органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування акта, яким порушуються права особи щодо володіння, користування чи розпорядження належною їй земельною ділянкою, такий акт визнається недійсним (ст. 155 ЗК). Державний акт на право власності на земельну ділянку (рішення, розпорядження), виданий органом, який не мав на це законних повноважень, визнається недійсним (постанова Верховного Суду України від 26 вересня 2012 р. у справі № 6-103ц12).

³ У редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин.

Виходячи з норм ст. 116 ЗК рішення органу виконавчої влади чи місцевого самоврядування про передачу у власність земельної ділянки є необхідною передумовою виникнення права власності на земельну ділянку.

Статтею 152 ЗК не передбачено визнання недійсним державного акта на право власності на землю як правовстановлюючого документа.

Захист порушених прав власника на землю здійснюється заінтересованою особою шляхом звернення до суду з вимогою визнання недійсним відповідного рішення органу виконавчої влади чи місцевого самоврядування про передачу у власність земельної ділянки.

Права особи, яка вважає себе власником майна, не підлягають захисту шляхом задоволення позову до добросовісного набувача з використанням правового механізму, встановленого статтями 215, 216 ЦК. Такий захист можливий лише шляхом задоволення виндикаційного позову у разі, якщо для цього існують підстави, передбачені ст. 388 ЦК, які дають право витребувати майно в добросовісного набувача (постанова Верховного Суду України від 31 жовтня 2012 р. у справі № 6-53цс12).

У практиці трапляються випадки визнання недійсними актів, зокрема, про порушення правил користування електричною енергією та спонукання підписати акт.

Наприклад, Апеляційний суд Львівської області скасував рішення Стрийського міськрайонного суду Львівської області, яким задоволено позовні вимоги споживача обленерго про визнання недійсним такого акта та анулювання боргу.

Задовольняючи позов, суд першої інстанції виходив із того, що оспорюваний акт та нарахована сума є незаконними, оскільки викладені в акті від 14 лютого 2008 р. обставини не ґрунтуються на об'єктивних доказах і викликають сумнів у своїй достовірності.

Проте колегія суддів апеляційного суду з огляду на вищезазначені роз'яснення та вимоги закону не погодилась із рішенням суду. Вона зазначила, що акт про порушення правил користування електричною енергією складений працівниками обленерго, які діяли як посадові особи, на підставі відповідних положень Правил користування електричною енергією для населення. На думку апеляційного суду, оскарження дій лише щодо факту скасування акта, як і самого акта, який не встановлює для позивача будь-якого обов'язку, не передбачено чинним законодавством як спосіб захисту. Акт про порушення правил користування електричною енергією не належить до актів у

розумінні ст. 16 ЦК, оскільки не є обов'язковим до виконання ненормативним актом, а лише фіксацією порушення, яке було виявлене під час проведення перевірки дотримання правил користування електричною енергією. Оскаржений акт може бути використаний як доказ у разі звернення відповідача з позовом до суду про стягнення з позивача вартості неврахованої електричної енергії.

З такою думкою можна погодитись.

Такий самий правовий висновок відображено в ухвалі колегії суддів Верховного Суду України від 13 липня 2011 р. у справі № 6-24667св10, а також у постанові Верховного Суду України від 12 вересня 2011 р. у справі № 6-25цс11.

Застосування способів захисту, не передбачених ст. 16 ЦК

До інших способів судового захисту цивільних прав чи інтересів можна віднести способи, що не охоплені переліком у ст. 16 ЦК, а визначені окремими законами та договорами або застосування яких впливає із загальних положень про судовий захист.

Наприклад, відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 12 січня 2010 р. № 1-рп/2010 у справі за конституційним поданням ТОВ «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення ч. 3 ст. 99 ЦК в аспекті конституційного звернення положення «члени виконавчого органу можуть бути у будь-який час усунені від виконання своїх обов'язків» слід розуміти як право компетентного (уповноваженого) органу товариства у будь-який час і з будь-яких підстав усунути особу (осіб) від виконання обов'язків члена (членів) виконавчого органу за умови, якщо в установчих документах товариства не визначено таких підстав. Усунення члена виконавчого органу товариства від виконання своїх обов'язків, яке передбачене ч. 3 ст. 99 ЦК, не є відстороненням працівника від роботи в розумінні ст. 46 КЗпП.

Тобто передбачена ч. 3 ст. 99 ЦК форма захисту є специфічною дією носіїв корпоративних справ у відносинах з особою, якій вони довірили здійснювати управління товариством, і не може розглядатися в площині трудового права, а рішення уповноваженого органу щодо відсторонення (відкликання) таких осіб повинні розглядатися не в межах трудових, а в межах корпоративних правовідносин, що виникли між товариством і особами, яким довірено повноваження з управління ним (ухвала колегії суддів Верховного Суду України від 26 січня 2011 р. у справі № 6-48439св10).

У судовій практиці є непоодинокі випадки, коли суд захищав порушене право способом, не передбаченим ст. 16 ЦК, мотивуючи це тим, що законодавче обмеження можливості захисту права судом шляхом обмеження матеріально-правових способів захисту прав суперечить статтям 55, 124 Конституції. Зокрема, в узагальненнях судів були відображені справи про зобов'язання замовника підписати акт здавання-приймання виконаних робіт і довідку про вартість виконаних робіт, про зобов'язання відповідача підписати акт установлення меж, передання майна тощо.

Суди також розглядали справи за позовами щодо: визнання незаконними дій нотаріуса та зобов'язання його вчинити певні дії; зобов'язання передати майно в статутний капітал; визнання незаконним рішення зборів співвласників майнових паїв; припинення права власності у спільному майні; визнання досудового попередження недійсним.

Наприклад, Червоноармійський районний суд Житомирської області ухвалив рішення про визнання договору іпотеки припиненим (справа № 2-103).

Богунським районним судом м. Житомира у справі № 2-3276 ухвалено рішення про зобов'язання одного зі спадкоємців (відповідача) надати іншому спадкоємцю (позивачу) правовстановлюючі документи на спадкове майно для оформлення спадщини, хоча законом передбачений інший порядок вирішення цього питання.

Невизначеність у законі зі способом захисту у справах про оскарження нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні спричиняє труднощі у вирішенні цих справ. Зокрема, суди розглядали справи про визнання виконавчого напису нотаріуса недійсним.

У травні 2011 р. В. звернувся до суду з позовом до ПАТ «Акціонерний комерційний Промислово-інвестиційний банк» з участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, приватного нотаріуса Чернівецького міського нотаріального округу Б. про визнання виконавчого напису недійсним, посилаючись на те, що виконавчий напис не відповідає вимогам закону.

Шевченківський районний суд м. Чернівців рішенням від 20 жовтня 2011 р. у позові відмовив. Відмовляючи в задоволенні позовних вимог В., суд першої інстанції виходив із того, що оспорюваний виконавчий напис вчинений приватним нотаріусом Чернівецького міського нотаріального округу Б. відповідно до вимог Закону від 2 вересня 1993 р. № 3425-ХІІ «Про нотаріат» (далі — Закон № 3425-ХІІ) та Інструкції про порядок вчинення

нотаріальних дій нотаріусами України, тому немає підстав для визнання виконавчого напису недійсним.

Апеляційний суд Чернівецької області в ухвалі від 28 грудня 2011 р., залишаючи судові рішення без змін, виходив із того, що виконавчий напис у розумінні ЦК не є правочином, недійсність якого може бути встановлена судом, а тому він може бути визнаний лише таким, що не підлягає виконанню.

В іншій справі Голосіївським районним судом м. Києва ухвалено рішення про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню, та скасування постанови про арешт майна боржника, посилаючись на те, що на момент вчинення оспорюваного виконавчого напису такого позасудового порядку звернення стягнення на предмет застави, як виконавчий напис нотаріуса, у Законі від 18 листопада 2003 р. № 1255-IV «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» визначено не було, а тому звернення стягнення на предмет застави, яким є рухоме майно, на підставі виконавчого напису нотаріуса не відповідає закону.

Апеляційний суд м. Києва рішення скасував, у задоволенні позову відмовив та зазначив, що сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства та врегулювати свої відносини на власний розсуд, а укладеним між сторонами договором застави передбачений порядок звернення стягнення на предмет застави на підставі виконавчого напису нотаріуса. Отже, в такому випадку сторони узгодили спосіб захисту в разі порушення їхніх прав, зазначивши про це в договорі.

У ст. 50 Закону № 3425-ХІІ передбачено щодо цього лише можливість оскарження до суду, а ЦПК містить лише визначення підсудності за вибором позивача у справах за позовом до стягувачів про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, або повернення стягнутого за цим написом (ч. 12 ст. 110 ЦПК). Це призводить до того, що в одних випадках справи вирішуються у спосіб, зазначений у правилах щодо їх підсудності, в інших — шляхом визнання нотаріальної дії чи відмови її у вчиненні у спосіб визнання правочину недійсним, хоча й ці дії не є правочином. Убачається за доцільне доповнити законодавство нормою про спосіб захисту цивільного права чи інтересу при оскарженні нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні.

Пленум Верховного Суду України в п. 26 постанови від 27 лютого 2009 р. № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі

фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» роз'яснив, що суд не вправі зобов'язувати відповідача вибачитися перед позивачем у тій чи іншій формі, оскільки примусове вибачення як спосіб судового захисту гідності, честі чи ділової репутації за поширення недостовірної інформації не передбачено у статтях 16, 277 ЦК, а ч. 1 ст. 34 Конституції кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Проте такий спосіб захисту гідності і честі застосовувався згідно з роз'ясненнями постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 вересня 1990 р. № 7 «Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій», яка була чинною до 27 лютого 2009 р., і був ефективним. Слід також урахувати, що в законодавстві такий спосіб захисту застосовується. Зокрема, ст. 241 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачено, що за вчинення адміністративного правопорушення до неповнолітніх у віці від 16 до 18 років може бути як захід впливу застосовано публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого.

Детальнішого законодавчого урегулювання потребують правові наслідки застосування способів захисту права, передбачених п. 10 ч. 2 ст. 16 ЦК, п. «Г» ст. 152 ЗК, п. 8 ст. 18 СК. Визнання з їх застосуванням незаконними (недійсними) рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади АР Крим, органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб судом не завжди повністю забезпечує захист порушеного права.

Надаючи правову оцінку належності обраного зацікавленою особою способу захисту, судам належить зважати й на його ефективність у контексті ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У п. 145 рішення Європейського суду з прав людини від 15 листопада 1996 р. у справі «Чахал проти Об'єднаного Королівства» (*Chahal v. the United Kingdom*, заява № 22414/93) вказано, що ця норма гарантує на національному

рівні ефективні правові засоби для здійснення прав і свобод, які передбачаються зазначеною Конвенцією, незалежно від того, яким чином вони виражені в правовій системі тієї чи іншої країни. Таким чином, суть цієї статті зводиться до вимоги надати людині такі засоби правового захисту на національному рівні, що дозволили б компетентному державному органу розглядати по суті скарги на порушення положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та надавати відповідний судовий захист, хоча держави-учасниці Конвенції мають деяку свободу розсуду щодо того, яким чином вони забезпечують при цьому виконання своїх зобов'язань. Крім того, суд звернув увагу на те, що за деяких обставин вимоги цієї статті можуть забезпечуватися всією сукупністю засобів, що передбачаються національним правом.

В іншому рішенні Європейський суд з прав людини зазначив, що ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод вимагає, щоб норми національного правового засобу стосувалися сутності «небезпідставної заяви» за Конвенцією та надавали відповідне відшкодування. Зміст зобов'язань за ст. 13 також залежить від характеру скарги заявника за Конвенцією. Разом з тим засіб захисту, що вимагається згаданою статтею, має бути «ефективним» як у законі, так і на практиці, зокрема у тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недодержанням органів влади відповідної держави (п. 75 рішення Європейського суду з прав людини від 5 квітня 2005 р. у справі «Афанасьєв проти України» (заява № 38722/02)).

Іншими словами, у кінцевому результаті ефективний засіб повинен забезпечити поновлення порушеного права, а в разі неможливості такого поновлення — гарантувати особі отримання нею відповідного відшкодування. Тим більше, що пріоритет міжнародного договору за наявності колізій із внутрішнім законодавством надає судам України досить широкі повноваження при обранні джерела права для вирішення конкретного спору.