

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

КУЦИН АНТОН ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 347.426.6:352.07:340.134

ДИСЕРТАЦІЯ
ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНОМ МІСЦЕВОГО
САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Спеціальність: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора
філософії)

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ А.В.Куцин

Науковий керівник:

Давидова Ірина Віталівна,

кандидат юридичних наук, доцент

Одеса – 2018

АНОТАЦІЯ

Куцин А.В. Відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2018.

Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним дослідженням відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності.

В межах дослідження здійснено комплексне дослідження субінститута відшкодування шкоди, завданої владними органами у сфері нормотворчої діяльності, співвіднесено його з інститутом поновлення прав громадян, що постраждали від діянь публічної влади. Визначено методи та ступінь впливу нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на цивільні права та свободи фізичних і юридичних осіб. З'ясовано методи та ступінь впливу нормотворчої діяльності на цивільні права та свободи фізичних і юридичних осіб, визначено причини потенційного порушення прав осіб, пов'язаного з нанесенням шкоди. Доведено, що органи місцевого самоврядування можуть самостійно визначати перелік та обсяг цивільних прав фізичних і юридичних осіб, безпосередньо приймаючи акти нормативного характеру. Крім того, органи місцевого самоврядування можуть брати участь у нормотворчому процесі органів державної влади чи органів місцевого самоврядування інших територіальних громад.

Доведено, що сутність нормотворчості органів місцевого самоврядування виражається у функції виявлення волі населення територіальної громади і формування у відповідності з нею публічно-владних приписів, які закріплені в нормативно-правових актах місцевого рівня і які визнаються та охороняються

державою. Діяльність органів місцевого самоврядування на стадіях ініціювання та проектування нормативно-правових актів може завдавати шкоди (як матеріальної, так і моральної). Наприклад, збирання інформації щодо окремих фізичних чи юридичних осіб у межах аналітичної підготовки проекту акта може чинити негативний вплив на особисту чи ділову репутацію даних суб'єктів; висловлювання позицій суб'єктів нормотворчості в межах обговорення проекту може містити ознаки інших порушень цивільних прав осіб тощо.

Проаналізовано еволюційний розвиток правового регулювання спеціальних деліктних цивільних правовідносин за участю владних органів в Україні та окремих зарубіжних країнах. Доведено, що окремі періоди розвитку суспільних відносин у зарубіжних країнах співвідносяться з конкретними етапами становлення правового регулювання відносин з відшкодування шкоди, завданої органами влади. В часи середньовіччя державами не визнавалась недосконалість власних нормативно-правових актів, відповідно, не існувало поняття шкоди, яка могла бути завдана у сфері нормотворчої діяльності. Відшкодовувалася лише та шкода, яка була визнана законодавчо. Поряд з розвитком суспільства, змінами соціальних формацій та економічного ладу ускладнювалися й відносини поновлення порушених владними органами прав.

З'ясовано, що активний розвиток інститут відшкодування шкоди, завданої у сфері публічно-правових відносин, отримав у роки незалежності України. Зокрема, на законодавчому рівні було закріплено право громадян на відшкодування шкоди, завданої органами державної влади у сфері нормотворчої діяльності.

Визначено, що еволюція компетенції органів місцевого самоврядування та звичайна динаміка розвитку цивільних правовідносин створюють нові виклики для наукових розробок у сфері деліктних зобов'язань. Сучасні дослідження питань відшкодування шкоди, завданої нормативною діяльністю органів місцевого самоврядування, мають враховувати актуальну

правозастосовчу практику при визначенні методологічних підходів дослідження.

Проаналізовано загальну та галузеву правосуб'єктність органів місцевого самоврядування, визначено правову природу і межі деліктоздатності органів місцевого самоврядування. Доведено, що органи місцевого самоврядування можуть виступати повноцінними учасниками деліктних цивільних правовідносин, а такі зобов'язання мають ознаки спеціального делікту. Аргументовано включення територіальних громад до списку суб'єктів цивільно-правової відповідальності.

Цивільна правосуб'єктність органів місцевого самоврядування може бути представлена у вигляді системи з трьох елементів – цивільної правоздатності, цивільної дієздатності та цивільної деліктоздатності. Виходячи зі спеціального характеру цивільної правоздатності територіальних громад, які можуть мати лише цивільні права та обов'язки, передбачені законом, зроблено висновок, що вони можуть брати участь у зобов'язальних правовідносинах на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом.

Природа територіальних громад як публічно-правових утворень, які є носіями публічних інтересів, зумовлює наявність певних особливостей, що стосуються виконання зобов'язань, способів забезпечення їх виконання та підстав їх припинення.

Деліктоздатність органів місцевого самоврядування є необхідною умовою для участі таких органів у особливому типі правовідносин, так званих деліктних правовідносинах – правовідносинах відповідальності учасників.

З'ясовано, що притягнення до юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування може проходити в двох формах: активній та пасивній. При активній формі відповідальні орган влади, посадова або службова особа несуть відповідальність за ініціативою відповідного контролюючого органу, без ініціативи зі сторони постраждалої особи. Пасивна

форма відповідальності передбачає, що орган влади, посадова або службова особа притягується до відповідальності за ініціативою потерпілої сторони.

Аргументовано, що інститут цивільно-правової відповідальності публічних утворень має ознаки як цивільно-правової відповідальності (необхідність звернення від потерпілої особи, судовий порядок розгляду, відшкодування шкоди в повному обсязі), так і дисциплінарної або адміністративної (службові та посадові особи можуть бути персонально притягнуті до відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків), а також майнової (посадові і службові особи можуть бути притягнуті до відповідальності в порядку регресу).

Визначено, що загальною юридичною підставою всіх видів юридичної відповідальності вважається порушення норми права, фактичною підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення як юридичний факт. Підставою виникнення деліктних правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, є прийняття органом самоврядування нормативно-правового акту, що був визнаний незаконним і скасований, або протиправна бездіяльність органів місцевого самоврядування в нормотворчій сфері.

Доведено, що умови відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, ідентичні загальним умовам відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами. Необхідними є: протиправність дій з прийняття незаконних актів; наявність шкоди; причинно-наслідковий зв'язок між прийнятим незаконним актом та виникненням шкоди; прийняття незаконного акта посадовою особою при виконанні останньою службових обов'язків.

Конкретизовано суб'єктний склад деліктних цивільних правовідносин за участю публічного суб'єкта, а саме з'ясоване місце в даних правовідносинах територіальної громади та органів місцевого самоврядування. Визначено ролі

фактичного заподіювача шкоди та дійсного суб'єкта цивільно-правового зобов'язання іззаподіяння шкоди.

На підставі факторів, що впливають на специфіку участі органів місцевого самоврядування в деліктних цивільних відносинах, визначено особливості правового регулювання даних відносин. Публічно-правовий статус органів місцевого самоврядування надає характерних рис і цивільним правопорушенням, що вчиняються такими органами, адже критерій протиправності дій чи рішень органів місцевого самоврядування доповнюється незаконним характером рішення, дії чи бездіяльності.

Визначено, що незаконна бездіяльність органу місцевого самоврядування (утримання від вчинення дій, які вони зобов'язані були вчинити відповідно до своєї компетенції) в сфері нормотворчості, тобто неприйняття необхідного акта, може також заподіювати шкоду, яка може підлягати відшкодуванню. Доведено, що звуження сфери дії норми статті 1175 ЦК України лише до прийнятих рішень, що визнані незаконними, означає недостатній рівень урегульованості даних правовідносин, а, отже, недостатній рівень їх захищеності.

Запропоновано на підставі теоретичних надбань науки цивільного права в питаннях суб'єктного складу спеціальних деліктів за участю органів місцевого самоврядування внести зміни до ст. 56 Конституції України, виклавши її в такій редакції: «Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи територіальної громади матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень».

Аргументовано необхідність викласти ч.1 ст.1173 ЦК України у такій редакції: «Шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною

Республікою Крим або територіальною громадою незалежно від вини цих органів».

Доведено можливість в межах правотворчої функції органів місцевого самоврядування скасовувати власні рішення з мотивів порушення прав фізичних і юридичних осіб без залучення судових органів, тому запропоновано уніфікувати норми ЦК України, ЦПК України, КАС України щодо регламентації можливості відшкодування завданої шкоди рішенням, що було скасовано самим органом місцевого самоврядування.

Встановлено, що у законодавстві розвинених країн, таких як держави ЄС, США та інших, діє принцип «немає нешкідливого порушення прав», а державні та муніципальні посадовці підходять професійно та виважено до кожного рішення, що приймається, та до кожної вчинюваної дії, оскільки усвідомлюють персональну відповідальність. У розвинених державах Європи діє принцип верховенства права, а відповідальність публічних суб'єктів перед особами приватного права є загальноприйнятою нормою. З метою мінімізації витрат відповідного бюджету створюються необхідні механізми для врегулювання спору в позасудовому порядку; муніципальні органи наділені дискреційними повноваженнями для прийняття рішень щодо форми та розміру компенсації; службовці захищені у випадку незначної помилки з їхнього боку, яка призвела до заподіяння шкоди. У деяких державах ефективно застосовується страхування відповідальності муніципальних органів та їх службовців.

Доведено, що прогалини вітчизняного законодавства та недоліки судової практики змушують осіб звертатися до Європейського суду з прав людини для відшкодування заподіяної шкоди. Відсутність можливості вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, в Європейському суді з прав людини потребує закріплення додаткових гарантій вирішення даних спорів у межах вітчизняної юрисдикційної системи.

Виокремлено та проаналізовано проблеми правозастосування в сфері відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, такі

як: відсутність практики позасудового порядку відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності; відсутність дієвого механізму скасування/зміни незаконних рішень як таких, що завдають шкоди фізичній або юридичній особі; конфлікт інтересів заподіювача шкоди та органу, що вирішує питання відшкодування; недосконалість чинного бюджетного законодавства в питаннях закріплення в місцевих бюджетах видатків на відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування; відсутність окремого спеціального закону, яким би передбачалися особливості відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності; відсутність дієвого механізму регресної вимоги стягнення відшкодованих коштів.

Запропоновано закріпити в чинному законодавстві обов'язок органу місцевого самоврядування звертати регресне стягнення на посадових осіб, винних в порушенні суб'єктивного права. Доводиться необхідність закріпити обов'язок керівника органу місцевого самоврядування ініціювати та проводити службове розслідування з метою встановлення винних осіб в усіх випадках, коли адміністративний суд визнає протиправним (та скасовує) рішення, дії чи бездіяльність органу. Для цього пропонується внести відповідні зміни до постанови Кабінету Міністрів України від 13.06.2000 р. №950 «Про затвердження Порядку проведення службового розслідування стосовно осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування».

На основі аналізу чинного цивільного законодавства з питань регулювання спеціальних деліктів за участю органів влади та їх посадових осіб запропоновано викласти ч.1 ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування» в такій редакції: «Шкода, заподіяна юридичним і фізичним особам в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності органів місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету у порядку, встановленому законом. Посадові особи органів місцевого

самоврядування несуть матеріальну відповідальність за власні неправомірні рішення, дії або бездіяльність в порядку регресної вимоги».

Пропонується доповнити профільний Закон України «Про місцеве самоврядування» нормою про позасудове вирішення спорів про поновлення порушених прав юридичних і фізичних осіб. Для цього пропонується викласти ч.2 ст.77 Закону України «Про місцеве самоврядування» в такій редакції: «Спори про поновлення порушених прав юридичних і фізичних осіб, що виникають в результаті рішень, дій чи бездіяльності органів або посадових осіб місцевого самоврядування, вирішуються в позасудовому порядку постійними комісіями місцевих рад та в судовому порядку».

Запропоновано наділити постійні комісії місцевих рад повноваженнями для вирішення та сприяння вирішенню спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування. Діяльність постійних комісій місцевих рад повинна сприяти досягненню компромісу в питаннях відшкодування завданої органом місцевого самоврядування або комунальним підприємством шкоди. Компроміс може бути досягнутий шляхом переговорів, встановлення позицій сторін, визначення меж можливої компенсації в матеріальному та нематеріальному вираженнях. Також висновки комісії можуть бути використані для прийняття об'єктивного рішення судом.

Доведена практична необхідність прийняття спеціального Закону «Про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень», який регламентуватиме судовий та позасудовий способи відшкодування шкоди, завданої органами публічної влади, визначатиме порядок та строки розгляду даної категорії справ, встановить єдині критерії до визначення розміру збитків та моральної шкоди; визначить джерела та строки виплат за такими зобов'язаннями.

Ключові слова: відшкодування шкоди, публічні суб'єкти цивільного права, деліктні цивільні правовідносини, цивільна правосуб'єктність, деліктоздатність, органи місцевого самоврядування, територіальні громади, регрес, позасудовий спосіб відшкодування.

SUMMARY

Kutsin A.V. Compensation for damage caused by the local self-government body in the field of rule-making activity. – Manuscript.

Thesis for the Candidate of Law Degree in the Specialty 12.00.03 – Civil Law and Civil Procedure; Family Law; Private International Law. – National University "Odessa Law Academy", Odesa, 2018.

The thesis is the first domestic comprehensive monographic study of the compensation for damage caused by the local self-government body in the field of the rule-making activity.

A comprehensive study of the sub-institute for the compensation of damage caused by the authorities in the field of normative activity was carried out. It was correlated with the institute of resuming the rights of citizens who suffered from acts of public authority. The methods and the degree of influence of normative activity of local self-government bodies on civil rights and freedoms of individuals and legal entities are determined. The methods and the degree of influence of normative activity on civil rights and freedoms of physical and legal persons, the reasons of the potential violation of the rights of persons, connected with the damage, are determined. Local self-government bodies can independently determine the list and scope of civil rights of individuals and legal entities, directly adopting normative acts. In addition, local self-government bodies may participate in the rulemaking process of state authorities or bodies of local self-government of other territorial communities.

It is proved that the essence of rulemaking of local self-government bodies is expressed in the function of revealing the will of the population of the territorial community and the formation in accordance with it of public-order requirements,

which are enshrined in regulatory acts of the local level and recognized and protected by the state. Activity of local self-government bodies at the stages of initiation and planning of normative acts can cause harm (both material and moral). For example, collecting information about certain individuals or legal entities within the framework of analytical preparation of a draft act may have a negative impact on the personal or business reputation of these entities; expressing positions of the subjects of rulemaking within the discussion of the project may contain signs of other violations of civil rights of persons, etc.

The evolutionary development of legal regulation of special delict civil legal relations with the participation of authorities in Ukraine and foreign countries has been analyzed. It is proved that separate periods of development of social relations in foreign countries correlate with the concrete stages of the formation of legal regulation of relations with the reimbursement of damage inflicted by the authorities. In the Middle Ages, the states did not recognize the imperfection of their own normative legal acts, therefore, there was no notion of harm that could be caused in the field of normative activity. Only the damage that was recognized by law was reimbursed. Along with the development of society, changes in social formations and the economic system, the relations of renewal of rights violated by the authorities were becoming more sophisticated.

It was found out that the active development of the institute for the reimbursement of damage caused in the field of public-legal relations has taken place during the years of Ukraine's independence. In particular, at the legislative level was introduced the right of citizens to compensation for damage caused by the state authorities in the field of normative activity.

It was determined that the evolution of the competence of local self-government bodies and the usual dynamics of the development of civil legal relations create new challenges for scientific developments in the area of tort liability. Modern research on the issues of compensation for damage caused by normative activity of

local self-government bodies should take into account current practice of application of the law in determining the methodological approaches of the study.

The general and branch legal capacity of local self-government bodies is analyzed, legal nature and limits of civil delictual capacity of local self-government bodies are determined. It is proved that local self-government bodies can act as full participants of tort civil legal relations, and such obligations have signs of a special delict. The inclusion of territorial communities in the list of subjects of civil liability is argued.

Civil legal personality of local self-government bodies can be represented in the form of a system of three elements - civil capacity, civil capability and civil delictual capacity. Resulting from the special nature of the civil capacity of territorial communities, which can only have civil rights and duties provided by the law, it is concluded that they can participate in the obligations of legal relations within the limits of authority and in the manner provided by the law.

The nature of territorial communities as public-law entities, which are the bearers of public interests, predetermines the presence of certain features relating to the fulfillment of obligations, ways of ensuring their implementation and the reasons for their termination.

Delictual capacity of local self-government bodies is a prerequisite for the participation of such bodies in a particular type of legal relationship, the so-called tort relations - the legal relationship of responsibility of participants.

It was clarified that the attraction to legal responsibility of local self-government bodies can take place in two forms: active and passive. In active form, the responsible authority, official or servant is responsible, on the initiative of the relevant supervisory authority, without the initiative of the victim. A passive form of liability implies that an authority, official or servant is prosecuted on the initiative of the injured party.

It is substantiated that the institute of civil liability of public entities has the features of civil liability (the need for the application from the victim, judicial review,

full compensation), and disciplinary or administrative (officials and officials can be personally brought to responsibility for improper performance of their duties), as well as material liability (officials and officers may be held liable in the order of recourse).

It is determined that the general legal basis for all types of legal liability is the violation of the law, the actual basis of civil liability is the offense as a legal fact. The basis of the tort legal relationships for compensation of damage, caused by the local self-government body in the field of normative activity is the adoption by the local self-government of a normative legal act that was found to be unlawful and abolished or unlawful inaction of local self-government bodies in the rule-making sphere.

It is proved that the conditions of compensation for damage caused by the local self-government body in the field of normative activity are identical to the general conditions for compensation for damage caused by state authorities, their officials and /or officials. Necessary are: unlawful actions on the adoption of illegal acts; the presence of harm; cause-and-effect relationship between an unlawful act and the occurrence of harm; adoption of an illegal act by an official in course of performance by the latter of his official duties.

The subject structure of tort civil legal relations with the participation of a public entity is specified, namely, the place in the given legal relations of the territorial community and local self-government bodies is determined. The roles of the tortfeasor and the actual subject of the civil liability obligation of damage infliction are determined.

Based on the factors influencing the specifics of participation of local self-government bodies in tort civil legal relations, the peculiarities of legal regulation of these legal relationships are determined. The public-law status of local self-government bodies provides specific features also to civil violations committed by such bodies, since the criterion of wrongfulness of actions or decisions of local self-government is supplemented by the illegal nature of a decision, action or inaction.

It has been determined that the illegal inaction of the local self-government body (refraining from committing the actions that they were obliged to perform in

accordance with their competence) in the field of rule-making, i.e. the failure to adopt the necessary act may also cause damage that may be subject to redress. It is proved that the narrowing of the scope of the norm of Article 1175 of the Civil Code of Ukraine only to the decisions made that were recognized illegal means there is an insufficient level of regulation of the given legal relations, and therefore insufficient level of their protection.

The author proposed on the basis of theoretical achievements of civil law science in matters of the subject of special delicts with the participation of local governments to amend the text of Art. 56 of the Constitution of Ukraine, stating it as follows: "Everyone has the right to compensation at the expense of the state or a territorial community for material and moral damage caused by illegal decisions, actions or omissions of state authorities, local self-government bodies, their officials and officials in the course of their realization their powers ".

The necessity to lay down part 1 art. 1173 of the Civil Code of Ukraine in the following wording has been ascertained: "The damage inflicted by a natural or legal person by unlawful decisions, action or omission of a public authority, a body of power of the Autonomous Republic of Crimea or a local self-government body in the exercise of their powers by the state is reimbursed by the state, the Autonomous Republic of Crimea or the territorial community irrespective of the fault of these bodies ".

It is proved that within the framework of the legislative function local self-government bodies have the right to cancel their own decisions on the motives of violation of the rights of individuals and legal entities without involving judicial authorities; therefore, it is proposed to unify the norms of the Civil Code of Ukraine, the CPC of Ukraine, the CAJ of Ukraine regarding the regulation of the possibility of compensation for damage caused by a decision that was canceled by the body of local self-government itself.

It is established that in the legislation of developed countries, such as the EU, the USA and others, the principle of "no harmless violation of rights" operates, and

state and municipal officials approach professionally and sensibly every decision that is made and every action taken, as they are aware of personal responsibility. In the developed countries of Europe there is a principle of the rule of law, and the responsibility of public entities to individuals of private law is a standard norm. In order to minimize the expenses of the relevant budget, the necessary mechanisms for settling the dispute out of court are created; municipal authorities have discretionary powers to decide on the form and amount of compensation; employees are protected in the event of a minor mistake on their part that has caused damage. In some countries, insurance of liability of municipal bodies and their officials is effectively implemented.

It is proved that the gaps in domestic legislation and the disadvantages of judicial practice force individuals to apply to the European Court of Human Rights to reimburse damage. The lack of the possibility of resolving disputes regarding compensation for harm done by local self-government bodies in the European Court of Human Rights needs to secure additional guarantees for resolving these disputes within the domestic jurisdictional system.

The problems of law enforcement in the field of compensation for damage caused by local self-government bodies are identified and analyzed, such as the lack of practice of extrajudicial order of compensation for damage caused by the local self-government body in the field of normative activity; absence of effective mechanism of cancellation/changing of illegal decisions as harmful to a physical or legal person; conflict of interests of the causative agent and the body dealing with the issue of compensation; the imperfection of the current budget legislation in the issues of securing in local budgets expenditures for compensation of damage caused by local self-government bodies; absence of a separate special law, which would envisage peculiarities of compensation for damage caused by local self-government bodies in the field of normative activity; the absence of an effective mechanism for recourse to recovery of reimbursed funds.

It is proposed to consolidate in the current legislation the duty of the local self-government body to recourse to officials who are guilty of violating a subjective right. There is a need to consolidate the duty of the head of the local self-government body to initiate and conduct an official investigation in order to establish the perpetrators in all cases when the administrative court claims as illegal (and cancels) the decision, action or inaction of the body. To this end, it is proposed to amend the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of June 13, 2000 No. 950 "On Approval of the Procedure for conducting an official investigation in respect of persons authorized to perform functions of the state or local self-government".

On the basis of the analysis of the effective civil legislation on the regulation of special cases involving the authorities and their officials, it is proposed to set forth Part 1 of Art. 77 of the Law of Ukraine "On Local Self-Government" in the following wording: "Damage inflicted to legal entities and individuals as a result of unlawful decisions, actions or inactivity of local self-government bodies, shall be reimbursed at the expense of the local budget in accordance with the procedure established by law. Officials of local self-government bodies are liable for their own unlawful decisions, actions or omissions by way of legal recourse".

It is proposed to add to the profile Law of Ukraine "On Local Self-Government" the norm regarding out-of-court settlement of disputes regarding the restoration of violated rights of legal entities and individuals. To this end, it is proposed to lay down part 2 of Article 74 of the Law of Ukraine "On Local Self-Government" in the following wording: "Disputes concerning the restoration of the violated rights of legal and natural persons arising as a result of decisions, actions or inaction of organs or officials of local self-government are resolved in out of court by standing commissions of local councils and in court".

It is proposed to assign permanent commissions of local councils with powers to resolve and facilitate the resolution of disputes regarding compensation for damage caused by local self-government bodies. The activities of the standing commissions of local councils should facilitate the achievement of a compromise on the

compensation of damage inflicted by the local self-government body or communal enterprise. A compromise can be reached by negotiating, establishing positions of the parties, determining the limits of possible compensation in material and intangible terms. Also, the commission's conclusions can be used to make an objective decision by the court.

The practical necessity of adopting a special law "On Compensation for Damage Caused by Illegal Decisions, Acts or Inactivity of State Authorities, Authorities of the Autonomous Republic of Crimea, Local Self-Government Bodies, their Officials and Officials in the Realization of their Powers" that will regulate judicial and extrajudicial compensation methods for damage caused by public authorities; determine the procedure and timing for consideration of this category of cases; establish common criteria for determining the amount of damages and non-pecuniary damage; determine the sources and terms of payment for such obligations, is substantiated.

Key words: compensation for damage, public bodies of civil law, delict relations in civil law, civil legal capacity, delictual civil capability, local self-government bodies, territorial communities, legal recourse, extra-judicial order of compensation.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Куцин А.В. Відшкодування шкоди, завданої державою, органами державної влади та органами місцевого самоврядування. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 23. С. 45-48.

2. Куцин А.В. Методологія дослідження питань цивільно-правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органом місцевого

самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 28. С.37-40.

3. Куцин А.В. Підстави, умови та суб'єкти правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 29. С.38-41.

4. Куцин А.В. Умови та підстави цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування. *Право і суспільство*. 2018. №4. С. 92-95.

5. Куцин А.В. Муниципальные органы как субъекты деликтных гражданских правоотношений. *Leges si Viata*. 2018. №9. С. 89-91.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Куцин А.В. Вплив нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на права фізичних та юридичних осіб. *Динаміка статусу приватної особи в сучасних умовах інтеграційного розвитку України*: Мат. всеукр. конф., присв. пам'яті І.В. Шерешевського (м. Одеса, 30 листопада 2017 р.). /За заг. ред. д.ю.н, професора Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2017. С. 18-20.

7. Куцин А.В. Зобов'язання з відшкодування шкоди. Від римського приватного права до сучасного цивільного законодавства: основні поняття та визначення. *Від римського приватного права до права Європи*: матер. 15-ої міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав., 2017 р.) /за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2017. С. 45-48.

8. Куцин А.В. Щодо визначення місця інституту зобов'язань з відшкодування шкоди у системі цивільних правовідносин. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т.2 /відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 581-583.

9. Куцин А.В. До питання про цивільно-правову відповідальність органів місцевого самоврядування. *Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних*

умовах: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.). Запоріжжя, 2018. С.28-31.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
 РОЗДІЛ 1.ІСТОРИКО-ПРАВОВА ТА ТЕОРЕТИЧНА ОСНОВА ДОСЛІДЖЕННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	15
1.1. Генезис правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування	15
1.2. Огляд літератури за темою та вибір напрямків дослідження	32
 РОЗДІЛ 2. ОРГАНИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ	40
2.1. Правосуб'єктність органів місцевого самоврядування у сфері цивільних правовідносин	40
2.2. Нормотворчість органів місцевого самоврядування як сфера потенційного завдання цивільно-правової шкоди	62
2.3. Умови та підстави цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування	86
 РОЗДІЛ 3.СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЦИВІЛЬНО- ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	123

3.1. Особливості механізму відшкодування шкоди, завданої публічними суб'єктами, в окремих зарубіжних країнах	123
3.2. Проблеми та шляхи реформування законодавства з питань відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування	141
ВИСНОВКИ	153
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	158
ДОДАТОК	181

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. У теперішній час відбуваються фундаментальні зміни в розумінні права на самоврядування у вітчизняному законодавстві. Започаткована реформа місцевого самоврядування, зумовлена сучасними тенденціями державного будівництва в рамках європейського вектору, має перші практичні досягнення на шляху її реалізації. Однак глобальні зміни, що слугуватимуть підґрунтям до фундаментальних зрушень у суспільній правосвідомості, правовій культурі територіальних громад і нації загалом, ще необхідно проводити.

Збільшення обсягу повноважень органів місцевого самоврядування, розширення сфери впливу таких органів повинно одночасно супроводжуватися підвищенням рівня соціальної відповідальності обраних та сформованих органів. Поряд із наділенням органів місцевого самоврядування новими владними повноваженнями законодавець повинен передбачити гарантії захисту прав людини, національних інтересів та конституційного ладу в державі.

Основою будь-якої сучасної правової системи є дотримання прав людини. Особливий характер владних відносин пов'язаний з ризиками порушення цих прав, особливо в процесі нормотворчої та правозастосовної діяльності. Органу влади чи посадовій особі не обов'язково мати чіткий намір порушити конкретне право, достатньо лише необачно прийняти рішення, що не враховує інтереси всіх зацікавлених сторін та суб'єктів даних відносин поза їх волею. Для подібних та інших (зловживання владою) випадків чинним законодавством передбачено способи захисту порушеного права, серед яких – відшкодування шкоди, завданої таким порушенням. Зі змінами конституційного законодавства в сфері діяльності органів місцевого самоврядування необхідно переглянути й наукові погляди на відшкодування шкоди, завданої в процесі діяльності цих органів. Одним із актуальних питань є питання про закріплення у

національному законодавстві позасудового порядку відшкодування зазначеної шкоди.

Окремі аспекти відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, досліджувалися на дисертаційному рівні у роботах Т.Є. Крисань «Збитки як категорія цивільного права України» (2008), І.В. Подколзіної «Збитки та їх відшкодування в договірному праві України» (2010), Т.С. Ківалової «Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми» (2008), А.В. Янчука «Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів» (2011), М.М.Хоменка «Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами» (2012), І.С. Ніжинської «Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями службових осіб дізнання і досудового слідства в системі органів внутрішніх справ України» (2003), М.М. Фролова «Відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України» (2006), В.Р.Барського «Нормотворчість представницьких органів місцевого самоврядування в Україні» (2006), І.С. Козій «Особливості провадження у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів та посадових осіб місцевого самоврядування у судовому порядку» (2013) та ін. Водночас жодна із зазначених робіт не була присвячена спеціальному дослідженню відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності.

Реформування системи та повноважень органів місцевого самоврядування на сучасному етапі розвитку державності в Україні мотивує представників цивілістичної науки до перегляду сформованих раніше доктринальних підходів до статусу органів місцевого самоврядування як суб'єктів деліктних правовідносин. Проблема участі органів місцевого самоврядування в деліктних цивільних правовідносинах на загальних підставах і особливості такої участі недостатньо вивчені наукою, а існуюча юридична практика і перспектива її розширення в зв'язку з реформаційними змінами

свідчать про необхідність ґрунтовних спеціальних досліджень даних питань. Таким чином, перед наукою цивільного права стоять завдання, спрямовані на негайне вирішення проблем цивільно-правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. Актуальність теми дослідження зумовлена також необхідністю вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування у цій сфері.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства» на 2011-2015 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності і права» на 2011-2015 роки (державний реєстраційний номер 0110U000671), а також плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Цивілістичний вимір інтеграційного розвитку України» на 2016-2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016-2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є розвиток науки цивільного права щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, а також формулювання пропозицій про вдосконалення чинного законодавства України щодо відшкодування зазначеної шкоди та практики його застосування.

Для досягнення зазначеної мети у дисертації вирішувалися такі завдання:

визначити історичні передумови формування субінституту відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, у національному законодавстві та законодавстві окремих зарубіжних країн;

охарактеризувати стан дослідження проблеми цивільно-правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування;

визначити специфіку правосуб'єктності органів місцевого самоврядування як учасників деліктних цивільних правовідносин;

розглянути загальну та спеціальну правосуб'єктність органів місцевого самоврядування, визначити особливості їх деліктоздатності;

виокремити особливості сфери нормотворчості як обставини заподіяння шкоди фізичним і юридичним особам;

визначити межі та характер впливу нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на права фізичних та юридичних осіб;

охарактеризувати підстави та умови відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування в сфері нормотворчої діяльності;

сформулювати теоретично обґрунтовані пропозиції про вдосконалення чинного законодавства щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності.

Об'єктом дослідження виступають цивільні відносини, які виникають у зв'язку із заподіянням органами місцевого самоврядування шкоди фізичним і юридичним особам в процесі виконання своїх повноважень у сфері нормотворчості.

Предметом дослідження є відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування в сфері нормотворчої діяльності.

Методи дослідження. У процесі дослідження були використані загальнонаукові методи (діалектичний, лінгвістичний, аналітико-синтетичний, системно-аналітичний), а також такі спеціальні методи: історико-правовий, структурно-функціональний, логіко-юридичний.

Використання діалектичного методу дало змогу проаналізувати різні доктринальні концепції цивільної правосуб'єктності органів місцевого самоврядування (підрозділ 2.1). За допомогою лінгвістичного методу дослідження було розрізнено поняття «нормотворчість» та «правотворчість» органів місцевого самоврядування (підрозділ 2.2). Аналітико-синтетичний метод використовувався для визначення обсягу правосуб'єктності органів місцевого самоврядування (підрозділ 2.1). За допомогою системно-аналітичного методу дослідження було визначено поняття цивільної правосуб'єктності органів місцевого самоврядування, визначено сферу нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування (підрозділи 2.1, 2.2). За допомогою історико-правового методу з'ясовано еволюцію інституту відшкодування шкоди, завданої органом влади (підрозділ 1.1). Системно-структурний метод застосовувалися при дослідженні окремих елементів деліктних цивільних правовідносин за участі органів місцевого самоврядування (підрозділи 3.1, 3.2). Логіко-юридичний метод дозволив проаналізувати зміст норм чинного законодавства України, що закріплюють відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, виявити недоліки чинного вітчизняного законодавства та обґрунтувати пропозиції з удосконалення правового регулювання у цій сфері (підрозділи 3.2, 3.3).

Теоретичною основою дослідження є праці таких науковців як С.С. Алексєєв, В.Р. Барський, О.В.Батанов, Л.Д.Варлигін, О.Д.Василик, В.П. Грובה, Ю.С. Дацко, О.С. Юффе, О.В.Ковальова, І.С. Козій, Р.А. Майданик, О.О.Отрадна, О.А.Музика-Стефанчук, О.О.Первомайський, К.І.Ровинська, М.М.Хоменко, Г.В.Шевченко та ін.

Емпіричним підґрунтям дослідження слугували першоджерела римського приватного права, акти цивільного законодавства України та окремих зарубіжних країн, а також матеріали судової практики України.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним комплексним дослідженням

відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності.

У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, що мають наукову новизну:

вперше:

сформульовано визначення субінституту відшкодування шкоди, завданої фізичним і юридичним особам органами місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, як складової інституту поновлення прав осіб, які постраждали від діянь органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, – це система правових норм, що визначають суб'єктів, умови та порядок компенсації моральної та матеріальної шкоди, завданої фізичним і юридичним особам діями (у формі прийняття нормативно-правового акта та бездіяльності) органу місцевого самоврядування в процесі реалізації його правотворчої функції;

визначено методи та ступінь впливу нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на цивільні права та свободи фізичних та юридичних осіб. Органи місцевого самоврядування можуть визначати перелік та обсяг прав і свобод фізичних та юридичних осіб, безпосередньо приймаючи акти нормативного характеру, а також беручи участь у нормотворчому процесі інших органів держави чи інших органів місцевого самоврядування. Поряд із активною діяльністю у сфері нормотворчості органами місцевого самоврядування може бути завдана шкода і шляхом протиправної бездіяльності, оскільки специфіка сфери місцевого самоврядування передбачає необхідність вчинення активних дій чи прийняття рішень на виконання функцій органу місцевого самоврядування, в такому випадку невжиття заходів, передбачених законами або іншими нормативно-правовими актами, може призвести до завдання шкоди;

з'ясовано специфіку правовідносин деліктних зобов'язань за участю органів місцевого самоврядування, яка зумовлена їх публічно-правовим статусом і особливостями участі у цивільно-правових відносинах. До особливостей таких правовідносин відносяться спеціальні умови виникнення деліктних зобов'язань та особливий порядок відшкодування завданої шкоди. Серед спеціальних умов виникнення деліктних зобов'язань з органами місцевого самоврядування виділяються специфічний суб'єкт, причинно-наслідковий зв'язок, особливий характер протиправності та відсутність критерію провини;

виокремлено в структурі спеціального деліктного зобов'язання за участю органів місцевого самоврядування фактичного заподіювача шкоди (органи місцевого самоврядування та їх посадові особи) та суб'єкта відшкодування – територіальну громаду;

запропоновано уніфікувати норми ЦК України, ЦПК України, КАС України в частині регламентації визнання незаконними нормативних рішень органів місцевого самоврядування самими органами місцевого самоврядування з мотивів порушення прав фізичних і юридичних осіб з подальшою можливістю відшкодування завданої таким рішенням шкоди;

обґрунтовано необхідність закріплення за органом місцевого самоврядування обов'язку звертати регресне стягнення на посадових осіб, винних у порушенні суб'єктивного права, а також обов'язок правоохоронних органів здійснювати контроль за виконанням даного обов'язку згідно з їх компетенцією;

запропоновано наділити постійні комісії місцевих рад повноваженнями для вирішення та сприяння вирішенню спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування. Діяльність постійних комісій місцевих рад повинна сприяти досягненню компромісу в питаннях відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування або комунальним підприємством. Компроміс може бути досягнутий шляхом

переговорів, встановлення позицій сторін, визначення меж можливої компенсації в матеріальному та нематеріальному виразах. Також висновки комісії можуть бути використані для прийняття об'єктивного рішення судом;

удосконалено:

положення про сутність та складові нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування, яка полягає в активних діях із прийняття, зміни та скасування правових норм і може здійснюватися як безпосередньо органом з результатом – прийняттям підзаконних нормативно-правових актів (рішень) у межах власної компетенції та делегованих повноважень, так і полягати у виконанні будь-яких консультативно-допоміжних функцій у нормотворчому процесі інших державних органів чи органів місцевого самоврядування іншої територіальної громади;

положення про наявність у територіальної громади цивільної правосуб'єктності як умови участі територіальної громади в цивільних правовідносинах, у тому числі в деліктних зобов'язаннях; визначено обсяг цивільних прав та обов'язків територіальних громад, що складають обсяг цивільної правосуб'єктності територіальних громад, способи та механізми їх реалізації;

аргументацію положення щодо залежності ступеня розробки правового інституту поновлення прав осіб, які постраждали від діянь органів державної влади та органів місцевого самоврядування, від загального соціально-економічного рівня держави;

положення щодо суб'єктного складу правовідношення з відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, та джерел відшкодування даної шкоди; задля уникнення суперечностей запропоновано викласти статтю 56 Конституції України у такій редакції: «Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи територіальної громади матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при

здійсненні ними своїх повноважень». Для досягнення цілей уніфікації вітчизняного законодавства доведена доцільність викладення частини першої ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» в такій редакції: «Шкода, заподіяна юридичним і фізичним особам в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності органів місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету в порядку, встановленому законом. Посадові особи органів місцевого самоврядування несуть матеріальну відповідальність за власні неправомірні рішення, дії або бездіяльність у порядку регресної вимоги». Запропоновано також викласти частину першу ст.1173 ЦК України у такій редакції: «Шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або територіальною громадою незалежно від вини цих органів»;

дістало подальшого розвитку:

науковий висновок про необхідність закріплення пріоритету позасудового вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, можливості визнання органом місцевого самоврядування власного рішення незаконним у позасудовому порядку, обов'язку органів місцевого самоврядування забезпечити ефективне вирішення спорів щодо відшкодування завданої ними шкоди в позасудовому порядку шляхом створення відповідних інституцій (постійних комісій місцевих рад), передбачення в структурі місцевих бюджетів коштів, призначених для виплати компенсації особам, які постраждали від незаконних рішень органів місцевого самоврядування. Для цього запропоновано викласти частину другу ст.77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» в такій редакції: «Спори про поновлення порушених прав юридичних і фізичних осіб, що виникають в результаті рішень, дій чи бездіяльності органів або посадових осіб місцевого

самоврядування, вирішуються в позасудовому порядку постійними комісіями місцевих рад та в судовому порядку»;

наукове обґрунтування необхідності прийняття окремого спеціального Закону України «Про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень», в якому запропоновано закріпити судову та позасудову форму врегулювання спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування, встановити єдині критерії до визначення розміру збитків та моральної шкоди, визначити джерела та строки виплат за такими зобов'язаннями.

Практичне значення одержаних результатів. Висновки та пропозиції, які містяться в дисертації, можуть бути використані у:

науково-дослідній сфері – для подальшої розробки теоретичних і практичних проблем відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності;

правотворчій діяльності – для вдосконалення національного законодавства в частині регламентації відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності;

правозастосовній діяльності – для вдосконалення судової практики щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, підготовки науково-практичних коментарів до ЦК України, Закону України «Про місцеве самоврядування»;

навчальному процесі – при викладанні нормативних дисциплін «Цивільне та сімейне право», «Адміністративне право», «Муніципальне право», спеціального курсу «Зобов'язальне право», підготовці робочих програм, підручників, навчальних посібників, методичних рекомендацій із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дисертації. Результати дисертаційного дослідження підготовлено і обговорено на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати дисертаційного дослідження доповідалися на наукових, науково-практичних конференціях, засіданні круглих столів, зокрема: Всеукраїнській конференції пам'яті І.В. Шерешевського (м. Одеса, 30 листопада 2017 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє» (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Від римського приватного права до права Європи» (м. Одеса, 15 травня, 2017 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.).

Публікації. Основні положення, теоретичні висновки та практичні рекомендації, сформульовані в дисертації, викладені у 5 наукових статтях, з яких 4 статті опубліковано у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 статтю – у зарубіжному періодичному виданні, а також у 4 тезах доповідей на науково-практичних конференціях, засіданні круглого столу.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою і завданнями дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які містять сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (214 найменувань), додатку. Загальний обсяг дисертації складає 180 сторінок, з яких основний зміст – 156 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ІСТОРИКО-ПРАВОВА ТА ТЕОРЕТИЧНА ОСНОВА ДОСЛІДЖЕННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

1.1. Генезис правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування

Суб'єктивне право на захист – це юридично закріплена можливість особи використати заходи правоохоронного характеру для відновлення порушеного права і припинення дій, які порушують таке право [143, с.67].

Стаття 3 ЦК України встановлює загальні засади цивільного законодавства, зокрема, судовий захист цивільного права та інтересу. Так, відповідно до ч. 1 ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання [194].

Під порушенням цивільного права необхідно розуміти наслідки протиправної поведінки правопорушника, діями якого завдано шкоду суб'єктивним правам та інтересам правомочної сторони.

Невизнання належних особі цивільних прав та інтересів може полягати як в активних, так і в пасивних діях, які спрямовані на повне або часткове заперечення суб'єктивних прав. Такі дії зумовлюють невпевненість носія суб'єктивних прав, декларованих йому державою, у своєму правовому статусі.

Оспорювання – це наявність спору між учасниками цивільно-правових відносин про належність чи відсутність права в однієї із сторін. Правове регулювання будь-яких суспільних відносин, пов'язане з процесом трансформації правових приписів у площину фактичних суспільних відносин, передбачає, що кожне суб'єктивне право у разі його порушення гарантовано забезпечується можливістю його примусового відновлення або захисту. В даному випадку примус розглядається з точки зору діяльності держави в особі

органів влади, яка створює ефективну систему засобів та механізмів для захисту прав та інтересів. Можливість захистити порушене чи спірне суб'єктивне право або охоронюваний законом інтерес є єдиним з найважливіших прав особи, що суттєво визначає її місце у суспільстві. Реалізація зазначеного права має не тільки соціально-юридичне, а й істотне соціально-політичне значення [143, с.67].

Практичне здійснення захисту порушеного суб'єктивного права можна визначити як через право (можливість) уповноваженого суб'єкта, так і через обов'язок зобов'язаного суб'єкта здійснити дії щодо поновлення ним права. Для уповноваженої особи здійснення захисту є правом, яке включає як право самостійно здійснити поновлення порушеного права у межах і в порядку, визначених законом (самозахист), так і звернутися до уповноваженого державного, самоврядного чи громадського органу чи особи за захистом свого права чи інтересу. Для останніх здійснення такого захисту, відповідно до визначеної законом компетенції, є обов'язком [143, с.68].

Переважна кількість способів захисту цивільних прав та інтересів встановлена у ст. 16 Цивільного кодексу України, зокрема: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади. Ці способи захисту цивільних прав та інтересів наділені універсальністю, оскільки можуть застосовуватися для широкого кола правовідносин, проте встановлений ст.16 Цивільного кодексу України перелік не є вичерпним. Відповідно до абз. 2 п. 10 ст. 16 ЦК України суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Вітчизняне законодавство передбачає можливість порушення цивільних прав осіб не лише іншими особами. Серед потенційних суб'єктів порушення суб'єктивних цивільних прав особливе місце займають публічні суб'єкти.

У ст. 3 Конституції України зазначається, що держава відповідає перед людиною за свою діяльність. У випадках прийняття незаконних рішень, незаконних дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, кожній особі надається право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди.

Обов'язок держави відшкодувати шкоду, заподіяну суб'єктами владних повноважень, передбачений і спеціальним законодавством України: ст. 21 КАС України, ст. ст. 1173-1176 ЦК України, Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», документами Ради Європи, а також рішеннями Європейського суду з прав людини, відповідно до яких на державу покладається обов'язок відшкодувати шкоду, завдану органами влади або службовцями цих органів.

Спроби виявити особливості окремих зобов'язань, що виникають у зв'язку із заподіянням шкоди, були зроблені ще дореволюційними цивілістами. Так, В.І. Синайський розрізняв спеціальну відповідальність за заподіяну шкоду: у сфері особистих благ (особиста шкода); у сфері майнових благ (майнова шкода); правопорушником, який перебуває на особливому становищі (відповідальність посадових осіб і казни) [35].

Згодом, у радянській цивілістиці знайшла свій розвиток думка щодо необхідності виокремлення спеціальних деліктів за участю держави. Так, С.Н. Ландкоф виділяв серед спеціальних деліктів відповідальність державних установ за шкоду, заподіяну службовими особами при здійсненні ними функцій влади [70, с.192-201]. Аналогічно К.А. Флейшиць виділяла серед відповідальності за деліктними зобов'язаннями відповідальність державних

органів за майнову шкоду, заподіяну посадовими особами при вчиненні актів управління [162, с.238-239].

В.Патюлін слушно зауважив, що адресована громадянину вимога точного і неухильного виконання правових розпоряджень держави, об'єктивно зумовлена діяльністю держави з організації та впорядкування суспільних відносин, є загальною умовою правопорядку. Тоді як і вимоги громадян, щоб держава в особі її органів точно і неухильно виконувала Конституцію України, закони і засновані на них нормативно-правові акти, зумовлені потребами суспільства у забезпеченні нормальних умов його соціальної життєдіяльності, також є загальною умовою правопорядку [107, с.47].

Згідно зі ст. 1175 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, що був визнаний незаконним і скасований, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів.

Юридична відповідальність органів влади є одним з основних способів реалізації конституційних засад, які передбачають, що держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Виходячи з цього, кожен громадянин має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями або бездіяльністю вказаних органів, їх посадових і службових осіб при здійсненні повноважень. Ця відповідальність і відшкодування встановлюються ЦК України та широким колом спеціальних законів.

Однією з ознак правової держави є взаємна відповідальність особи і держави. Механізмом такої відповідальності є право особи на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю

органів державної влади, місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Це право закріплене у ч. 4 ст. 32 та у ст. 56 Конституції України.

За прийнятим визначенням зобов'язання з відшкодування шкоди – це такі цивільно-правові зобов'язання, в яких потерпіла сторона (кредитор) має право вимагати від боржника (заподіювача шкоди) повного відшкодування протиправно заподіяної шкоди шляхом надання відповідного майна в натурі або відшкодування збитків.

Зобов'язання у найзагальнішому вигляді представляє собою відносини учасників економічного обороту (товарообміну), які регулюються нормами зобов'язального права, тобто є одним із різновидів цивільних правовідносин.

Зобов'язальні правовідносини у цивільному праві прийнято називати зобов'язаннями, тобто терміни «зобов'язальне правовідношення» та «зобов'язання» є тотожними.

Однак, необхідно відмітити специфіку зобов'язання як цивільного правовідношення:

- зобов'язання в основному опосередковують процес переміщення майна або інших результатів праці;
- зобов'язальні правовідносини встановлюються з конкретним суб'єктом і, отже, мають відносний характер;
- зобов'язання містять обов'язок вчинити певні активні позитивні дії (однак іноді можуть включати і пасивні дії);
- вирішальне значення для юридичного змісту зобов'язань має надана уповноваженій особі можливість вимагати певної поведінки від зобов'язаної особи. Саме тому в зобов'язальних правовідносинах суб'єктивне право іменується правом вимоги, а обов'язок – боргом [185, с.6].

Зазначені загальні особливості зобов'язальних правовідносин притаманні і зобов'язанням, які виникають за участю органів місцевого самоврядування, територіальних громад. Однак органи місцевого самоврядування та

територіальні громади можуть бути учасниками не всіх видів зобов'язань, передбачених чинним цивільним законодавством. Норми цивільного права можуть містити певні обмеження щодо участі деяких суб'єктів цивільного права в окремих видах зобов'язань.

Правовий субінститут відшкодування шкоди, завданої публічними органами влади, пройшов тривалий шлях формування. Примітивні приклади відшкодування завданої шкоди зароджуються в первинному суспільстві вже після періоду кровної помсти. Зростання авторитету центральної влади в державі спричинило появу нової юридичної конструкції – публічних деліктів. Потерпілий відтепер не був єдиним суб'єктом, який міг покарати винувату в завданні шкоди особу, цю функцію перейняла держава [174, с.242].

Деліктне право України, закріплюючи поняття генерального делікту, знаходить свої витoki в цивільному праві Франції. Положення Французького деліктного права, які базуються на рецепції римського права, враховувалися при розробці Цивільного положення Російської імперії, цивільних кодексів УРСР та сучасного Цивільного кодексу України [92, с. 20].

Назва зобов'язання із заподіяння шкоди бере свій початок і походить від латинського слова «delictum», яке застосовувалося ще римськими юристами і означало правопорушення [117]. Саме римські юристи звернули увагу на дуже цікаву обставину, що спочатку виникли не договірні зобов'язання, як це може здатися на перший погляд, а зобов'язання, пов'язані з правопорушеннями. Пов'язують це з тим, що в найдавніші часи державна влада взагалі не втручалася у відносини приватних осіб – реагувати на порушення інтересів мали самі потерпілі.

Казуїстичний характер стародавнього римського права вплинув на розвиток деліктних правовідносин. Лише те протиправне діяння, яке відповідно містилося в нормі закону чи преторському праві, визнавалося деліктом. Перелік деліктів постійно поповнювався, але єдиного чіткого визначення делікту не існувало [13, с. 302].

З розвитком суспільних відносин в давньоримській державі певного часу з'являються поняття помсти і відповідальності, що їх застосовують як окремі (приватні) особи, так і можновладці. Багато таких прикладів дає рання історія Риму, достатньо звернутися до творів Тита Лівія, Плутарха, Корнелія Тацита, щоб уявити собі цю складну суміш «права і неправа» [117].

Проте до такого стану речей римський розум був не готовий. Римляни взагалі не сприймали нераціональність, нелогічність, ускладненість відносин.

Поступово формуються погляди, згідно з якими, помста повинна бути замінена якимись діями, спрямованими на усунення кривди.

У найдавніші часи зміна підходів полягала в тому, що почали допускати усунення помсти шляхом угоди між потерпілим і порушником про те, що останній сплатить певну суму для компенсації порушеного інтересу.

Однак така угода ще не створює зобов'язань у звичайному вигляді, а саме юридичного обов'язку сплатити для порушника не існує, і якщо він не платить, все повертається у первісний стан, тобто, в кінцевому підсумку, все знов-таки може бути зведено до помсти потерпілого.

Саме тому, з часом у ці відносини втручається держава, забороняючи помсту і стягуючи штраф з порушника. Відтак уперше виникає юридичний стан повинності: порушник вже юридично зобов'язаний сплатити потерпілому штраф (роена). Отже, з'являється і поняття правопорушення (делікту) [29].

Що ж стосується деліктних зобов'язань, то вони в давні часи мали на собі відбиток кровної помсти. Вони були найпершим видом зобов'язань з моменту їх виникнення, запроваджені для компенсації майнових втрат, понесеної потерпілим шкоди від вчинення делікту та виховували римських громадян у дусі бережливого ставлення як до чужих майнових і немайнових благ, так і до особистого майна і здоров'я.

З часом санкції набули вигляду системи штрафів. У таблиці VIII Законів XII таблиць знаходимо відлуння давніх часів: «Якщо вчинить каліцтво членів і не помириться з (потерпілим), то хай і йому самому буде заподіяно те саме» [1].

Однак тут встановлено й інші правила: «Якщо рукою або палицею переломить кістку вільній людині, хай заплатить штраф в 300 асів, якщо рабу – 150 асів. Якщо вчинить кривду, хай штраф буде 25» [1]. Ця ж таблиця проголошує: «Якщо хто поскаржиться, що домашня тварина вчинила збитки, то слід або видати (потерпілому) тварину, що вчинила шкоду, або відшкодувати вартість завданих збитків» [1]. Отже, вже в ті часи започатковується і майнова відповідальність за шкоду, заподіяну речам.

Римські юристи вже в ті часи відрізняли деліктну відповідальність від договірної. Деліктна відповідальність формувалася за іншим принципом, ніж договірна, а саме за принципом кумуляції. Договірна відповідальність могла бути частковою чи солідарною, тобто кожен з боржників ніс відповідальність або винятково за свою частку, або відповідав повною мірою за заподіяну шкоду, тим самим звільняючи від цього решту спів боржників [29]. Деліктна відповідальність при вчиненні делікту кількома особами ніби помножувалась на їх число, тобто кожен з тих, хто заподіяв шкоду, відповідав повною мірою (наприклад, за позовом із крадіжки штраф зобов'язані сплатити у повному обсязі всі злодії, які брали участь у крадіжці).

Так само не збігалася дієздатність осіб у договірному праві та деліктному зобов'язанні. Неповнолітні за римським правом не могли вступати в договірні відносини і, отже, нести договірну відповідальність, а деліктна відповідальність наставала і для них.

Треба відмітити, що з часів Законів XII таблиць зберігалась так звана ноксальна відповідальність *pater familias* за шкоду, заподіяну його підвладними дітьми і рабами. Якщо делікт вчиняв підвладний або раб, *pater familias* надавалося право вибору – відшкодувати заподіяні підвладним чи рабом збитки або видати винного для розправи, а пізніше – для відробітку шкоди [165].

Римська юриспруденція того часу так і не виробила загального правила, за яким деліктна відповідальність наставала за будь-яке неправомірне вчинення шкоди.

Так само як і система контрактів, так і система деліктів мала замкнений характер і вичерпний перелік правопорушень. Деліктами визнавалися тільки ті правопорушення, що в законі визначалися як: а) кривда (особиста образа); б) крадіжка; в) неправомірне знищення або пошкодження чужого майна.

Наостаннє слід відмітити, що саме римські юристи, виявляючи загальне поняття зобов'язання, в самому визначенні проводили розмежування права на річ і права вимагати дії. Суть зобов'язання полягає не в тому, щоб зробити своїм який-небудь тілесний предмет, а в тому, щоб зобов'язати перед нами іншого в тому відношенні, щоб він що-небудь дав, зробив, надав.

Повноцінним учасником зобов'язальних правовідносин державу визнавало ще римське право. Згідно з римською правовою традицією держава виступала як суб'єкт *ius publicum* (при здійсненні функцій державної публічної влади) та *ius civile* (як рівноправний учасник цивільних правовідносин). Відповідно виділялися і два види відшкодування шкоди: відшкодування шкоди, завданої при здійсненні функцій публічної влади, та відшкодування шкоди, завданої при реалізації приватних інтересів у справах *fiscus*. Відповідальність за шкоду, завдану державою у справах *fiscus*, покладалася на її казну, але з доволі значними обмеженнями [174, с.242].

В середньовічну епоху не відбулося значних змін правового регулювання відповідальності держави перед особою. Паралельно з соціальними та економічними трансформаціями відповідно змінювався і обсяг відповідальності держави. Законодавче закріплення принципу цивільно-правової відповідальності феодала було закріплено в 1215 році, коли було прийнято британську *Magna Carta* (Велику Хартію), відповідно до якої встановлювалася процедура накладення арешту на майно короля в разі порушення ним Хартії з метою забезпечення відшкодування шкоди (глава 61) [24, с.148]. Починаючи з цього часу, англійські суди у своїх рішеннях могли посилатися на цю главу для відновлення справедливості [24, с.132].

Середньовіччя характеризувалося зміцненням ваги державної влади в суспільстві. Нормативно-правові акти середньовічних держав згадували окремі випадки відшкодування шкоди, завданої суб'єктами владних повноважень. Розділ II Статуту Великого князівства Литовського 1529 р. «Про оборону земську» закріплював відповідальність військових чиновників за шкоду мирним жителям, завдану виловом риби з їхніх водойм, потравною їхніх посівів, руйнуванням їхніх будинків чи огорож. Винні були зобов'язані відшкодувати завдану шкоду та сплатити штраф за насилля [49, с. 728].

В ході буржуазних революцій в Європі формуються юридичні гарантії недоторканності приватної власності та приватного капіталу, однак реалізація принципу відповідальності держави в справах приватного інтересу не була однаковою на всій території Європи. Так, німецька держава у відносинах з підданими прирівнювалася до приватних осіб та відповідала нарівні з ними. У Франції, через традиційне превалювання адміністративної влади над судовою, а також у зв'язку з незалежністю першої від останньої, відповідальність державної скарбниці ускладнювалася особливим адміністративним порядком розгляду подібних спорів. В Англії відповідальність державної скарбниці не передбачалася [174, с. 243].

Наприкінці XVIII ст. у багатьох європейських країнах поширилася ідея відшкодування державою шкоди, завданої помилковим кримінальним переслідуванням. За сприяння видатних представників філософії та юриспруденції того часу (Пасторе у Франції, Філанджиєрів Італії, Бентама в Англії, Гейнце у Німеччині) законодавство європейських країн доповнювалося положеннями про виплату з казни держави особам, яким безвинно було завдано шкоду внаслідок помилкового кримінального переслідування, справедливої компенсації [174, с. 243].

Період розвитку адміністративного права та виникнення адміністративної юстиції у Західній Європі також припадає на XVIII – першу половину XX століття. Характерним для цього часу було те, що прецедентне право у

вирішенні питань щодо відшкодування шкоди не завжди відповідало окремим спеціальним нормативним актам. Хоча загалом право особи на відшкодування шкоди, завданої органами влади чи їхніми службовцями, і визнавалося, проте, це право було обмежене окремими сферами державної діяльності, відсутністю процесуальних механізмів і невизначеністю розмежування відповідальності держави, її органів, з одного боку, та службовців, з іншого боку.

Кінець XVIII ст. визнається ключовим етапом розвитку теорії цивільно-правової відповідальності держави. Саме в цей період принцип відповідальності держави за завдану шкоду отримав належну оцінку, почав досліджуватися в науковому середовищі та отримав правове регулювання.

У країнах Західної Європи відносини між державою і особою зазнали значних змін із закінченням епохи феодалізму. Наприклад, у 1790 році у Франції було прийнято Закон про відшкодування шкоди, спричиненої публічними роботами. Суди цивільної юрисдикції поширили принцип відшкодування шкоди й на інші види діяльності, застосовуючи аналогію права. Водночас, суди адміністративної юрисдикції приймали рішення на користь держави з метою захисту державної казни. Тобто, існував конфлікт між цивільним і адміністративним судочинством.

Уперше безпосередню відповідальність держави у вигляді загального правила було встановлено в королівстві Саксонія. Відповідно до рескрипту 1796 р. і §15 закону 1817 р. казна відповідала за шкоду, завдану посадовими особами, в усіх випадках, коли б за правилами цивільного права відповідальність покладалася на самого чиновника [77, с. 17].

Наприкінці XIX століття Державна Рада Французької Республіки як вищий орган адміністративної юрисдикції створила Трибунал з розв'язання конфліктів (суд, що розглядає спори про підсудність справ). Протягом XIX-XX століття судова практика сформувала особливості застосування адміністративними судами норм цивільного права щодо відшкодування шкоди

у спорах проти держави. Крім того, було встановлено принципи майнової відповідальності службовців.

Захист приватної власності від втручання з боку державної влади був передбачений суддівським правом Пруссії, а саме §§74, 75 Вступу до загального права Пруссії від 1794 року. Вказані норми стосувалися позбавлення власності заради загального блага, протиправних владних втручання у власність, а також втручання держави, яке призводить до часткового позбавлення власності (коли наслідком правомірної управлінської діяльності є побічні негативні наслідки, що дають право на відшкодування шкоди).

Однак, слід відмітити, що переважна більшість урядів країн займали консервативну позицію до початку XX ст., не визнаючи відповідальності держави за цивільно-правовими зобов'язаннями відшкодування шкоди приватним суб'єктам. Що ж стосується сфери нормотворчої діяльності – законодавства навіть найбільш розвинених країн не містили положень, які б зобов'язували відшкодовувати шкоду, яка була завдана у сфері нормотворчої діяльності. Легістський підхід до права поряд з невизнанням можливості нормативно-правових актів мати недоліки зумовили ситуацію, за якої відшкодовувалась лише та шкода, яка була прямо передбачена законодавством.

Протягом першої половини XX століття притягнення держави до відповідальності за шкоду, завдану її органами чи службовцями, поступово знаходить своє місце в судовій практиці, а згодом і в положеннях національного законодавства багатьох країн на рівні статей кодифікованих актів цивільного і/або адміністративного права. Однак, слід констатувати, що особам не вдавалося ефективно змагатися з державою в цивільному процесі, зважаючи на фактичну нерівність сторін.

Отже, на різних етапах розвитку суспільних відносин знаходили обґрунтування, формувалися та еволюціонували правові норми, що регулювали відносини з відшкодування шкоди, завданої органами публічної влади. Цей

процес не проходив одночасно у всіх країнах і напряду залежав від соціального та економічного розвитку конкретної країни.

Необхідно звернути увагу, що певні особливості мало становлення правового регулювання відшкодування шкоди, завданої владними органами, і на теренах сучасної України. Починаючи з часів існування Київської Русі, можна говорити про формування субінституту відшкодування шкоди, завданої органами публічної влади, у вітчизняному законодавстві.

Ідея відповідальності держави перед особою знаходила свій вияв і в цивілістичній доктрині. Ще в дореволюційний період наукою визнавалася наявність специфічного суб'єкта – казни, який виступав від імені держави у приватних відносинах. Г.Ф. Шершеневич відзначав, що держава оголошує казну приватноправовим суб'єктом і тим концентрує навколо нього приватноправові відносини, підкоряє його цивільному праву й цивільному процесу [92, с. 157].

В перші роки формування радянської державності проголошувався принцип необмеженої влади державних органів. Згідно з революційними принципами приватна особа втрачала значну частину своєї цивільної правосуб'єктності, а необхідність відшкодування завданої державою шкоди нівелювалася революційною ситуацією і потребами новоствореного суспільства.

Відповідальність посадових осіб уперше згадується в Цивільному кодексі УРСР (далі – ЦК УРСР) 1922 р. Згідно з положеннями Кодексу установа відповідає за шкоду, завдану невірними службовими діями службової особи, тільки у випадках, окремо зазначених у законі, при цьому невірність дій службової особи визнає належний суд або адміністративний орган (ст. 407). Установа вправі, в свою чергу, здійснити нарахування на службову особу в розмірі сплаченої потерпілому винагороди [26].

Як відзначає А.Л. Маковський, заслуги цієї статті полягали в тому, що нею було започатковано цивільну відповідальність держорганів за заподіяння

шкоди актами влади. Разом із тим цивілісти цілком слушно пов'язували цю ситуацію з проблемою відповідальності держави [157, с. 32].

В літературі була висловлена думка, що обов'язок відшкодування завданої шкоди покладається на державний орган, службовець якого заподіяв шкоду. Є.А. Флейшиць зазначала, що центром ваги ст. 407 є не встановлення особливих умов відповідальності державних установ, а встановлення особливих умов відповідальності за шкоду, заподіяну неправильним вчиненням актів адміністративного управління. Вчена вважала, що для розуміння справжнього значення ст. 407 поняття «установи» не має принципового значення. Таку точку зору поділяла А.М. Савицька. Пізніше, у 1960-х рр., Х.І. Шварц наголошував, що під державною установою в контексті ст. 407 ЦК УРСР розуміється орган держави, який здійснює акти влади, а вирішальне значення має характер акту, неправильним вчиненням якого заподіяно шкоду [157, с. 31-32].

Зі змісту нормативно-правового акту однак не було зрозуміло, чи обов'язковою умовою відповідальності є вина посадової особи, адже діяння посадовця могло бути протиправним, але одночасно не винним. На думку М.М. Агаркова, передбачена «неправильність» дій означає наявність вини службової особи [157, с. 32].

Отже, норма ст. 407 ЦК УСРР 1922 р. була першим прикладом обраного радянським законодавцем підходу до права осіб на відшкодування завданої їм шкоди публічними суб'єктами права. Недосконалість конструкції норми не відмінняє її загалом прогресивний характер.

Подальший розвиток принципу відповідальності радянської держави перед особою знайшов свій прояв в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік 1961 р. Норма ст. 89 Основ закріплювала відповідальність державних установ за шкоду, заподіяну діями їх посадових осіб [35, с. 525]. Ця ж норма була згодом перенесена до ЦК УРСР 1963 р. (ст. 442) [202, с. 463].

Щодо досягнень радянського законодавства в сфері поновлення прав осіб, яким завдавали шкоди державні установи, слушно висловився І.В. Ткач, який наголошував, що на відміну від ст. 407 ЦК УСРР 1922 р., для відшкодування шкоди більше не потрібна була наявність спеціального положення закону. Тогочасне законодавство передбачало, що відповідальність настає за шкоду, завдану в галузі адміністративного управління службовими особами державних установ [157, с.32].

Згодом принцип відшкодування шкоди у сфері публічних відносин був адаптований і до конституційного законодавства Союзу РСР. Норма ч. 2 ст. 58 Конституції СРСР 1977 р декларувала право на оскарження в суді дій посадових осіб, учинених з порушенням закону, з перевищенням повноважень, які ущемляють права громадян [52, с.617].

Норми Конституції були деталізовані в спеціальному законодавстві. Основним нормативно-правовим актом того періоду, який реалізовував конституційні положення, був Закон СРСР «Про порядок оскарження до суду неправомірних дій службових осіб, які порушують права громадян» від 30 червня 1987 р. [88]. Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 25 квітня 1988 р. Цивільний процесуальний кодекс Української РСР було доповнено главою 31-А [126]. Відповідно до цих актів оскарженню підлягали лише дії посадових осіб. Оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності органів державного управління могло відбуватися лише після дотримання адміністративного порядку – подачі скарги до вищестоящего органу відповідно до їх ієрархії.

Законом обмежувалося право оскарження діянь публічних суб'єктів у нормотворчій сфері. Відповідно до ст. 3 цього ж Закону судовому оскарженню не підлягали акти органів державного управління та посадових осіб, які мали нормативний характер. Такі обмеження практично позбавляли громадян права на судовий захист від незаконних дій органів управління [1, с.21]. Отже,

оскаржитиможливо було виключно індивідуально-правові акти, нівелюючи можливість захисту прав осіб у сфері нормотворення.

Логіка законодавця дозволяла приймати формально законні індивідуально-правові акти, що лише підсилювало неправовий характер останніх і залишало беззахисними осіб. Крім того, допускалося, що нормативні акти могли обмежувати права і свободи невизначеного кола осіб [145, с.68].

Основи цивільного законодавства Союзу СРСР 1991 р. вперше встановили відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями державних органів, а не державних установ, як це було в ЦК УСРР 1922 р., ЦК УРСР 1963 р., Основах 1961 р., Конституції УРСР 1978 р. та в Указі 1981 р. і не передбачили іншого (спеціального) порядку відшкодування шкоди юридичним особам, як це було раніше, до того ж за шкоду, завдану не лише незаконними діями посадових осіб державних органів, а й власне державних органів [174, с.247].

Указані нормативно-правові акти вперше визначили державу як безпосереднього суб'єкта відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними актами органів влади. Проте, як і раніше, не було встановлено відповідальності держави за шкоду, завдану незаконними діями органів представницької влади в результаті прийняття ними незаконних нормативних правових актів [174, с. 246].

Початком кардинальних змін у відносинах держави з громадянами і запровадження механізмів відшкодування державою шкоди, що завдана органами влади, можна назвати Закон України «Про реабілітацію жертв політичних репресій України» від 17 квітня 1991 року. Він дав можливість реабілітувати та поновити у правах мільйони громадян, які зазнали переслідувань за свою політичну діяльність, висловлювання та релігійні переконання під час радянської влади, починаючи з 1917 року. У числі таких документів можна також згадати закони «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового

слідства, прокуратури і суду», «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» тощо.

Активний розвиток інститут відшкодування шкоди, завданої у сфері публічно-правових відносин, отримав у роки незалежності України. Зокрема, на законодавчому рівні було закріплено право громадян на відшкодування шкоди, завданої органами державної влади у сфері нормотворчої діяльності.

Статтею 21 ЦК України передбачено можливість визнання незаконним правового акту органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування у випадку, якщо він суперечить актам цивільного законодавства і порушує цивільні права або інтереси. Зокрема, на підставі цієї статті особа вправі порушити питання про визнання незаконними та скасування як правових актів індивідуальної дії, так і нормативно-правових актів. Вже згадувана ст. 1175 ЦК України дозволяє здійснити відшкодування шкоди, завданої особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акту, що був визнаний незаконним і скасований [194].

На відміну від норм Основ 1961 р. та ЦК УРСР 1963 р., ст. 1175 ЦК України забезпечується відшкодування шкоди незалежно від вини державних органів, їх посадових і службових осіб. Уперше в Кодексі зафіксовано, що шкода повинна відшкодовуватися як громадянам, так і юридичним особам [88, с.34]. Обраний законодавцем підхід знаходить свій прояв у положеннях Конституції України (ч. 2 ст. 55, ст. 56), ЦК України (ст. 21, 1175) та в нормах КАС України.

Таким чином, на основі аналізу етапів становлення та розвитку законодавства та наукової доктрини з питань відшкодування шкоди, завданої публічними суб'єктами, можна зробити висновок, що становлення принципу відповідальності держави перед особою прямо залежить від соціально-економічного розвитку держави.

Перетворення в суспільстві та підвищення рівня суспільної правосвідомості, досягнення науки цивільного права та поступовий розвиток законодавства зумовили необхідність визнання державою фактів заподіяння шкоди особі під час реалізації своїх правових форм діяльності (нормотворчої діяльності), спрямованих на регулювання суспільних відносин, та передбачення механізму відшкодування такої шкоди на законодавчому рівні, а також визнання факту, що кожна помилка суб'єктів нормотворення тягне за собою невинуваті матеріальні витрати інших суб'єктів права, порушення прав та інтересів осіб. Відповідно до цього постійним завданням держави є підвищення якості створюваного нормативного матеріалу, запобігання прийняттю неправових актів та неефективних рішень органів влади.

1.2. Огляд літератури за темою та вибір напрямків дослідження

Питання правового регулювання відшкодування шкоди згідно з цивільним законодавством неодноразово актуалізувалися і досліджувалися в науці цивільного права. Серед сучасних спеціальних досліджень у цій сфері слід відмітити кандидатські та докторські дисертації Т.Є. Крисань «Збитки як категорія цивільного права України» (Одеса, 2008), І.В. Подколзіна «Збитки та їх відшкодування в договірному праві України» (Київ, 2010), Т.С. Ківалової «Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми» (Одеса, 2008), А.В.Янчука «Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів» (Київ, 2011).

За більш ніж 20 років плідних наукових досліджень вже існуюча на той час радянська доктрина цивільного права зазнала переоцінки та вироблення нових підходів до визначення та оцінки шкоди, правової природи та елементів деліктних цивільних правовідносин. У межах означених досліджень було зроблено висновок щодо неоднорідності суб'єктів відшкодування, що знайшло свій вияв у спеціальних нормах цивільного законодавства щодо відшкодування шкоди, завданої фізичним і юридичним особам суб'єктами публічного права.

Опікування законодавця захистом порушених прав фізичних і юридичних осіб у результаті діяльності держави було формалізоване ще до прийняття чинного Цивільного кодексу України. Закон України від 01.12.1994 №266/94-ВР «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» ще на первинному етапі формування вітчизняного законодавства закріпив базові принципи деліктних цивільних правовідносин за участю держави.

Спеціальний режим правового регулювання даних відносин зумовив інтерес до особливих суб'єктів цивільних деліктів і в науковому середовищі. Таким чином, значна дослідницька увага вітчизняних науковців була зосереджена на проблемах цивільно-правового регулювання відшкодування фізичним та юридичним особам шкоди, завданої державними органами різного рівня. Окремо слід відмітити спеціальне дисертаційне дослідження М.М. Хоменка «Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами» (Київ, 2012), в якому було зроблено низку важливих висновків, таких, як обґрунтування доцільності поширення режиму відшкодування шкоди в результаті прийняття нормативно-правового акту на випадки завдання шкоди внаслідок прийняття правового акту індивідуальної дії; неприпустимість відмови в отриманні потерпілою особою передбаченого відшкодування в разі відсутності у Законі України «Про Державний бюджет України» на відповідний рік коштів на відшкодування; наявність «подвійної» протиправності діяльності державних органів: цивільно-правової та адміністративно-правової, що передусь відшкодуванню шкоди, завданої органами державної влади [172].

Особливості цивільно-правової відповідальності держави у випадках завдання її органами шкоди докладно вивчалися щодо різних «публічних» суб'єктів заподіяння шкоди. Особливо слід відмітити дисертаційні дослідження І.С. Ніжинської «Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями службових осіб дізнання і досудового слідства в системі органів

внутрішніх справ України» (Київ, 2003), М.М.Фролова «Відшкодування шкоди, завданої органами внутрішніх справ України» (Київ, 2006) тощо.

Однак, аналіз публікацій у науковій періодиці та монографій вітчизняних учених дає змогу зробити висновок, що органи місцевого самоврядування як суб'єкти деліктних цивільних правовідносин не ставали предметом окремого дослідження.

Одночасно слід констатувати той факт, що питання юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування є достатньо вивченими в галузевих юридичних науках (конституційного, адміністративного права). Питання юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування стали предметом дослідження таких учених, як Н.Г.Плахотнюк, Н.Б.Писаренко, А.А.Коваленко, Ю.В.Делія, С.В.Болдирєв, В.Д.Бондаренко, В.А.Яцук та ін. Відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, розглядалися такими науковцями, як О.О.Первомайський, М.М.Хоменко, М.С. Демкова, С.С.Коба, І.О.Лавриненко, Д.Я.Український, Р.Ю.Ханик-Посполітак, І.В.Болокан, О.А.Музика-Стефанчук у нерозривному зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої органами державної влади (що зумовлює загальний характер дослідження та неврахування специфіки владних відносин за участю органів місцевого самоврядування). Такий підхід вітчизняних цивілістів є зрозумілим, адже конструкція статей 1173-1175 чинного ЦК України містить перелік з органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування як рівнозначних суб'єктів завдання шкоди особам та спеціальних суб'єктів цивільно-правової відповідальності.

Слід також зазначити, що переважна більшість дослідників концентрують увагу на одному конкретному аспекті відшкодування шкоди (цивільно-процесуальний порядок стягнення коштів, середній розмір компенсацій, позасудовий спосіб відшкодування), що додатково свідчить про актуальність

спеціального комплексного дослідження субінституту відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування в межах науки цивільного права.

Специфіка правового статусу органів місцевого самоврядування зумовлює ситуацію, за якої предмет даного дисертаційного дослідження неможливо дослідити ізольовано в сфері приватно-правового регулювання. Для об'єктивного та всебічного висвітлення проблематики даної теми необхідно вийти за межі лише цивільного права. Ключове значення для характеристики результатів дослідження як достовірних матиме коректне визначення сфери вчинення цивільного правопорушення та застосування цивільно-правової відповідальності. Для цього необхідно звернутися до досягнень науки конституційного, муніципального та адміністративного права. В даній царині визначальною видається дисертація В.Р.Барського «Нормотворчість представницьких органів місцевого самоврядування в Україні» (Одеса, 2006), в якій «на теоретичному рівні проаналізовано компетенційну основу нормотворчої діяльності представницьких органів місцевого самоврядування, досліджено склад муніципальних нормотворчих правовідносин, запропоновано модель стадійності муніципального нормотворчого процесу» [11].

Особливо слід виділити дисертацію І.С. Козій «Особливості провадження у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів та посадових осіб місцевого самоврядування у судовому порядку» (Одеса, 2013), яку присвячено встановленню сутності та особливостей провадження у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів та посадових осіб [50], адже розгляд даних справ у порядку адміністративного судочинства є істотною передумовою відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування.

Теорія права дає також методологічну основу для багатостороннього дослідження тих правовідносин, що складаються при відшкодуванні шкоди, завданої нормативним рішенням органу місцевого самоврядування, та юридичним фактам, що їм передують.

Однією з передумов виникнення таких правовідносин є наявність цивільної деліктоздатності в органів місцевого самоврядування, що є частиною їх цивільної дієздатності. Органи місцевого самоврядування прямо не включаються до суб'єктів цивільних правовідносин згідно із законодавством, однак згідно з ч. 2 ст. 2 ЦК України до учасників цивільних правовідносин віднесені як територіальні громади, так і інші суб'єкти публічного права. Згідно ж зі ст. 169 ЦК України територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи місцевого самоврядування у межах їхньої компетенції, встановленої законом. Одночасно органи місцевого самоврядування є юридичними особами, хоча легалізація органів державної влади та органів місцевого самоврядування як юридичних осіб публічного права має свої особливості [110, с.77]. Органи місцевого самоврядування наділені власними повноваженнями, в межах яких вони діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону (а, отже, мають деліктоздатність).

Одним з пріоритетних напрямків дослідження має бути визначення правової природи та обсягу деліктоздатності органів місцевого самоврядування. Одночасно, актуальним є питання, чи має власну деліктоздатність територіальна громада як суб'єкт цивільних відносин, що може самостійно приймати рішення шляхом прямої демократії. В літературі висловлена думка щодо необхідності вдосконалення чинного законодавства для випадків, коли органи місцевого самоврядування не будуть визнаватися учасником відносин з відшкодування шкоди, завданої незаконними діями посадових осіб таких органів, а учасником таких відносин згідно з законодавством буде прямо визначена відповідна територіальна громада [110, с.77]. Докладне вивчення компетенції органів місцевого самоврядування та, головне, від якого імені приймаються ті чи інші рішення нормативного характеру дасть змогу оцінити життєздатність висловленої О.О.Первомайським пропозиції із вдосконалення чинного законодавства.

Співвідношення цивільної правосуб'єктності територіальної громади та правосуб'єктності органів місцевого самоврядування повинно лягти в основу дослідження відносин цивільної відповідальності публічних суб'єктів на муніципальному рівні. З огляду на результати аналізу правосуб'єктності територіальних громад та органів, що діють в їх інтересах, можна дослідити актуальний склад даних правовідносин.

Зобов'язання, що виникають внаслідок заподіяння шкоди (деліктні), є найпоширенішим видом недоговірних зобов'язань і виступають засобом захисту прав та законних інтересів суб'єктів права. У сучасних ринкових умовах такий спосіб захисту як відшкодування шкоди є основним для відновлення матеріального стану чи компенсації моральної шкоди потерпілій особі [30, с.3].

Так як відшкодування шкоди, завданої нормотворчою діяльністю органу місцевого самоврядування, відноситься до правовідносин, що складаються на основі деліктних зобов'язань, тому необхідно досліджувати дані правовідносини через виділення їх особливостей перед загальною моделлю правовідносин. Питання відшкодування шкоди, завданої нормативним рішенням органу місцевого самоврядування, повинні також розглядатися в нерозривному зв'язку з іншими видами деліктних правовідносин. Необхідно проводити порівняння між відшкодуванням шкоди у даному випадку та в інших, передбачених цивільним законодавством.

Таке розуміння цивільної, в тому числі деліктної, відповідальності дає можливість провести чітку межу, по-перше, між зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, як міри відповідальності, і зобов'язаннями із відшкодування шкоди, які не можуть розглядатися як міра відповідальності (наприклад, зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої рятіванням майна фізичної чи юридичної особи); по-друге, між відповідальністю та іншими цивільно-правовими заходами примусу (санкціями в широкому сенсі), які застосовуються при порушенні цивільних суб'єктивних прав, проте не є мірами

відповідальності (повернення майна за віндикаційним позовом чи майна, набутого чи збереженого без достатньої правової підстави) [93, с.103].

Для досягнення практичної значимості дослідження питання відшкодування шкоди повинні також бути співвіднесені з практичною реалізацією права на захист, адже одним з невід'ємних цивільних прав є право на захист своїх прав та інтересів. У доктрині цивільного права право на захист є основним елементом будь-якого суб'єктивного права [182, с.75].

Деліктні зобов'язання мають чітко виражену правозахисну (охоронну) спрямованість. Вони будуються на імперативних засадах, надаючи переваги потерпілій особі. Правозастосовча практика покликана збалансувати інтереси потерпілого і правопорушника [30, с.3].

Захист цивільних прав здійснюється на різних підставах та різними способами. Частина друга ст. 16 ЦК України серед способів захисту цивільних прав та інтересів називає як відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди, так і визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб [194]. Обидва ці пункти безпосередньо стосуються теми обраного дослідження, адже досліджувані правовідносини є безпосереднім прикладом застосування обох способів захисту цивільних прав.

Цивільне суб'єктивне право на відшкодування завданої суб'єкту шкоди в науці цивільного права відноситься до «засадничих», а, отже, «має бути забезпечено можливістю його здійснення на розсуд володільця цього права у разі наявності для цього всіх фактичних та юридичних передумов» [109, с.82].

Одним з напрямків дослідження є аналіз практичного застосування норм цивільного законодавства при відшкодуванні шкоди, завданої рішенням органів місцевого самоврядування. Для визначення ефективності правового регулювання даних відносин необхідно дослідити динаміку звернень з

позовами щодо відшкодування такої шкоди, правильність застосування суддями норм цивільного законодавства та законності рішень суду.

Особлива увага повинна бути приділена виокремленню існуючих прогалин законодавства, проблем правозастосування та практичної реалізації механізмів захисту осіб від порушення їхніх прав у сфері нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування. Для визначення якісних характеристик функціонування інституту поновлення прав осіб, порушених органами публічної влади, необхідно вдатися до аналізу існуючих моделей регулювання аналогічних відносин у зарубіжних країнах. Досвід держав з високими правовими стандартами може слугувати прикладом для ефективного реформування вітчизняного законодавства в даній сфері.

Еволюція компетенції органів місцевого самоврядування та звичайна динаміка розвитку цивільних правовідносин створюють нові виклики для наукових розробок у сфері деліктних зобов'язань. Сучасні дослідження питань відшкодування шкоди, завданої нормативною діяльністю органів місцевого самоврядування, мають враховувати актуальну правозастосовчу практику при визначенні методологічних підходів дослідження.

Сутність та значення нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування повинні бути враховані при визначенні напрямів та методів дослідження субінституту відшкодування шкоди, що завдана органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, в умовах реформи місцевого самоврядування. Підзаконний характер нормотворчості органів місцевого самоврядування та особлива сфера суспільних відносин, щодо якої здійснюють регулювання органи місцевого самоврядування, накладають відбиток і на характер потенційних відносин з відшкодування завданої рішенням органу місцевого самоврядування шкоди.

РОЗДІЛ 2

ОРГАНИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

2.1. Правосуб'єктність органів місцевого самоврядування у сфері цивільних правовідносин

Відповідно до положень ЦК України учасниками цивільних відносин можуть бути держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права.

Правосуб'єктність органів місцевого самоврядування, як і будь-якого з суб'єктів публічного права, має свою специфіку. Особливості цивільної правоздатності суб'єкта публічного права пов'язані з тим, що являючись носієм публічної влади, публічні суб'єкти самі здійснюють регулювання суспільних відносин, в тому числі цивільних. Суб'єкти публічного права, беручи участь у цивільних відносинах, повинні дотримуватися встановлених ними ж самими норм. Владні повноваження не можуть використовуватися для довільної зміни цивільно-правових норм у своїх інтересах або якимось іншим чином використані з порушенням прав інших суб'єктів цивільних правовідносин.

Цивільна правосуб'єктність органів місцевого самоврядування є похідною від правосуб'єктності територіальних громад, адже органи місцевого самоврядування вступають в цивільні правовідносини в інтересах та від імені територіальних громад.

В юридичній літературі немає єдиного підходу до визначення цивільної правосуб'єктності територіальних громад. Так, Р.О.Стефанчук доводить, що територіальні громади можуть брати участь у майнових та особистих немайнових відносинах, однак, як і юридичні особи, можуть бути наділені тільки тими особистими немайновими правами, які не суперечать їх правовій природі, зокрема на найменування, ділову репутацію, інформацію тощо [191, с.324]. О.О.Первомайський визначає цивільну правоздатність територіальної

громади як здатність мати будь-які цивільні права та обов'язки, крім тих, які притаманні виключно фізичній особі як природному суб'єкту, і тих, що не можуть належати територіальній громаді, виходячи з її сутності [112, с.73].

Територіальні громади у цивільних відносинах виступають не від імені держави, а як об'єднання громадян за місцем проживання, що є соціальними утвореннями публічно-правового характеру.

Територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи місцевого самоврядування у межах їх компетенції, встановленої законом. Матеріальним підґрунтям правосуб'єктності органів місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад.

Місцеве самоврядування є тією формою організації влади територіальної громади, яка в прямому значенні є найближчою до людини, до реалізації нею своїх прав, набагато ближчою, ніж органи державної влади. Таке становище місцевої влади зумовлюється передовсім природною зв'язаністю людини з територією, на якій вона переважно проживає, а також можливістю безпосереднього впливу шляхом виборів на формування органів місцевого самоврядування [175, с.43]. Інститут місцевого самоврядування в своєму історичному аспекті завжди виступав стабілізатором відносин між державою і суспільством, що особливо проявляється в кризові та перехідні етапи.

Органи місцевого самоврядування можуть бути суб'єктами цивільно-правової відповідальності, але особливості правового статусу органів місцевого самоврядування визначають характерні риси деліктних правовідносин за участю органів місцевого самоврядування. Участь органів місцевого самоврядування в деліктних правовідносинах передбачає наявність у них цивільної правосуб'єктності, однак питання визначення її меж не має очевидної відповіді.

Згідно з ч.1 ст.1166 ЦК України, яка визначає підстави генерального делікту, майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

Згідно з чинним законодавством учасниками цивільних відносин є: держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права. Тому перед наукою цивільного права виникає проблема визначення специфіки участі в цивільних правовідносинах (в тому числі в деліктних) органів місцевого самоврядування.

С.С. Алексєєв визначає правосуб'єктність як категорію, яка носить абстрактний характер і являє собою потенційну спроможність особи бути учасником правових відносин [4, с.140]. Правосуб'єктність складається з правоздатності, дієздатності і деліктоздатності. Правоздатність та дієздатність забезпечують юридичну та фактичну здатність учасників суспільних відносин набувати права і суб'єкта правовідносин. Ще одним конструктивним елементом правосуб'єктності є повноваження. Це стосується органів державної влади, органів місцевого самоврядування, які навіть у цивільних відносинах виступають у якості юрисдикційних органів [142, с.383].

Правосуб'єктність органів місцевого самоврядування має свої особливості. В літературі виділяються її види:

- загальногалузева (здатність бути суб'єктом права взагалі та конституційного права зокрема);
- інституційна (правосуб'єктність суб'єктів місцевого самоврядування як інститутів муніципального права);
- спеціальна або модусна (наприклад, муніципальна правосуб'єктність виборчих комісій, спостерігачів на виборах);
- конкретизована або факторизована (правосуб'єктність у конкретних муніципально-правових відносинах, яка залежить не тільки від наявності право

і дієздатності суб'єкта, але й від настання відповідних юридичних фактів) [12, с.256].

Цивільна правосуб'єктність органів місцевого самоврядування - це встановлена чинним законодавством і гарантована державою здатність органів місцевого самоврядування виступати учасником цивільних правовідносин, тобто бути носієм юридичних прав та обов'язків, а також нести юридичну відповідальність за неналежне виконання цих обов'язків [31, с.128].

Як і правосуб'єктність інших суб'єктів цивільного права, цивільно-правова правосуб'єктність органів місцевого самоврядування може бути представлена у вигляді системи з трьох елементів – цивільної правоздатності, цивільної дієздатності та цивільної деліктоздатності.

Виходячи зі спеціального характеру цивільної правоздатності територіальних громад, які можуть мати лише цивільні права та обов'язки, передбачені законом, можна дійти висновку, що вони можуть брати участь у зобов'язальних правовідносинах на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом. При цьому, якщо, наприклад, юридичні особи приватного права вступають у зобов'язальні відносини з метою досягнення приватних цілей, то територіальні громади – з метою реалізації покладених на них функцій і завдань місцевого самоврядування, тобто з метою досягнення публічних (суспільних) цілей, у зв'язку з чим вважається, що компетенція органів місцевого самоврядування щодо участі в цивільних зобов'язаннях встановлюється в актах публічного, а не приватного (цивільного) права.

Такий підхід впливає зі змісту відповідних положень Конституції України (статті 19, 140, 143), згідно з якими територіальні громади вирішують питання місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, що відображено у ст. 172 ЦК України, якою передбачено, що територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи місцевого самоврядування у межах їхньої компетенції, встановленої законом.

У той же час, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 169 ЦК України, за якою територіальні громади діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин, можна констатувати, що за загальним правилом вони можуть бути учасниками переважної більшості зобов'язань, які пов'язані із задоволенням публічних потреб територіальних громад, за винятком випадків, встановлених законом, або коли відповідні зобов'язання «не відповідають чи суперечать меті існування територіальної громади як територіальної публічно-правової форми об'єднання людей» [112, с. 141]. Це пояснюється тим, що у законах неможливо передбачити всі можливі випадки їх участі у зобов'язальних правовідносинах. Адже за умови послідовного дотримання цитованого вище положення ст. 172 ЦК України може виникнути парадоксальна ситуація, за якої територіальні громади не зможуть бути учасниками зобов'язальних відносин у тих випадках, коли для позначення їх суб'єктів використовуються терміни «особи» або «юридичні особи».

Важливе значення для з'ясування особливостей участі територіальних громад у зобов'язальних правовідносинах має аналіз підстав їх виникнення, які, на думку А. А. Агаркова, є необхідним індивідуалізуючим моментом кожного даного зобов'язання, що визначає його характер [2, с. 191]. Виходячи із здобутків загальної теорії права і науки цивільного права, доводиться констатувати, що зобов'язальні відносини, як і будь-які інші цивільні правовідносини, виникають з обставин, передбачених законом як юридичні факти, які традиційно поділяються на дії (як правомірного, так і неправомірного характеру) та події. Відповідно ж до ст. 11 ЦК України цивільні права та обов'язки виникають з дій, що передбачені актами цивільного законодавства, а також з дій, що не передбачені актами цивільного законодавства, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки.

Враховуючи той факт, що органи місцевого самоврядування набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки, які складають зміст цивільних зобов'язань, «у межах їхньої компетенції, встановленої законом», можна

констатувати, що підставами виникнення цивільних зобов'язань за їх участю можуть бути лише такі обставини реальної дійсності, які визнані юридичними фактами законом. У зв'язку з цим виникають певні сумніви щодо можливості виникнення у територіальних громад цивільних прав та обов'язків, які складають зміст зобов'язання, із дій осіб, що не передбачені актами цивільного законодавства, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки, як це передбачено у ч. 1 ст. 11 ЦК України.

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 11 ЦК України однією з найпоширеніших підстав виникнення цивільних зобов'язань, однією із сторін у яких можуть бути територіальні громади, є звичайно договір та інші односторонні правочини. У зв'язку з чим зобов'язання за участі територіальних громад також можуть поділятися на договірні і недоговірні. При цьому якщо договір, який є різновидом дво- чи багатостороннього правочину, «виконує функцію безпосередньої правостворюючої підстави виникнення зобов'язання» [180, с.11], то односторонні правочини (дії) породжують цивільні зобов'язання, як правило, у сукупності з іншими юридичними фактами (публічна обіцянка винагороди).

Територіальні громади можуть бути учасниками різноманітних за своєю природою зобов'язань, які для зручності вивчення та правильного розташування нормативного матеріалу також підлягають систематизації [38, с. 23]. Залежно від мети дослідження вони можуть поділятися на певні види (групи) за тими ж самими ознаками (критеріями), які використовуються у сучасній літературі для класифікації цивільних зобов'язань в цілому [28, с. 20–22]. Та для цілей цього дослідження чи не найважливіше значення має систематизація зобов'язань за підставами виникнення на договірні та недоговірні (позадоговірні), які у свою чергу поділяються на зобов'язання, що виникають з односторонніх правомірних дій, і зобов'язання, що виникають з односторонніх неправомірних дій, у зв'язку з чим зобов'язання, однією із

сторін у яких можуть бути територіальні громади, також можуть поділятися на договірні і недоговірні.

Правові передумови участі територіальних громад у договірних зобов'язаннях, окрім ЦК України, передбачені в Конституції України (ст.ст. 142, 143), Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст.ст. 18, 27, 28, 30, 31, 32, 44, 60) та в інших законодавчих актах, а в недоговірних – у ст. 56 Конституції України, статтях 73, 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та в багатьох інших законодавчих актах, які містять положення про те, що органи та посадові особи місцевого самоврядування несуть цивільно-правову відповідальність згідно із законом.

Відповідно до вимог ч. 3 ст. 509 ЦК України зобов'язання мають «ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості», хоча перелік перелічених у цій статті принципів не є вичерпним. Саме тому в літературі вважається, що зобов'язання мають ґрунтуватися не тільки на вказаних принципах зобов'язального права, а й на загальноцивільністичних принципах, визначених у ст. 3 ЦК України, які, як слушно підмітила Н.С. Кузнєцова «червоною ниткою» пронизують всю матерію ЦК, в тому числі і книгу п'яту – Зобов'язальне право [58, с. 10]. Сюди ж слід віднести такі спеціальні принципи зобов'язального права, як принцип диспозитивності, принцип належного і реального виконання [58, с. 9–15], які в ЦК України наповнені новим змістом.

Залишаючи поза межами докладного аналізу зміст відповідних принципів зобов'язального права, потрібно відзначити, що зазначені вище принципи зобов'язального права у цілому поширюють свою дію і на зобов'язання, учасниками яких є територіальні громади в особі відповідних органів місцевого самоврядування. У той же час, з огляду на публічно-правову природу територіальних громад, до принципів, на яких мають ґрунтуватися цивільні зобов'язання за їх участю, слід, очевидно, віднести основні принципи здійснення місцевого самоврядування, якими мають керуватися органи

місцевого самоврядування при вирішенні питань, віднесених законом до їх відання, в тому числі і питань укладення відповідних договорів чи вчинення інших правочинів (дій), які є підставою виникнення відповідних цивільних зобов'язань.

Серед них ключова роль належить принципам законності та врахування інтересів територіальних громад. Суть першого принципу полягає в тому, що органи місцевого самоврядування та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України, другого – в тому, що органи місцевого самоврядування та їх посадові особи зобов'язані діяти від імені та в інтересах територіальних громад, тобто в публічних інтересах. У такому контексті має рацію О.О.Первомайський, який виключає можливість укладення територіальною громадою договорів, які «не відповідають чи суперечать меті існування територіальної громади як територіальної публічно-правової форми об'єднання людей» [112, с. 141]. У свою чергу, зміст основних принципів місцевого самоврядування зумовлює специфіку дії принципів зобов'язального права у зобов'язаннях за участю територіальних громад.

Природа територіальних громад як публічно-правових утворень, які є носіями публічних інтересів, зумовлює наявність певних особливостей, що стосуються виконання зобов'язань, способів забезпечення їх виконання та підстав їх припинення. Загальні умови (засади) виконання зобов'язання встановлені у ст. 526 ЦК України, згідно з якою зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться [194].

У такий спосіб ЦК України, виходячи з принципу диспозитивності, на перше місце серед загальних умов (засад) належного виконання зобов'язань поставив умови договору, а не вимоги закону, що з огляду на публічно-правову

природу територіальних громад, які є носіями спеціальної цивільної правосуб'єктності, потребує відповідного уточнення. Йдеться про те, що при виконанні своїх зобов'язань територіальні громади в особі відповідних органів повинні керуватися у першу чергу вимогами ЦК України та інших актів законодавства, які, очевидно, і повинні залишатися одним із основних регуляторів поведінки територіальних громад як суб'єктів зобов'язань.

До речі, такий підхід зафіксований у ч. 1 ст. 193 ГК України, за якою господарські зобов'язання повинні виконуватися «належним чином відповідно до закону, інших правових актів, договору, а за відсутності конкретних вимог щодо виконання зобов'язання – відповідно до вимог, що у певних умовах звичайно ставляться». Зазначене має стосуватися всіх елементів належного виконання зобов'язання, яким у науці цивільного права вважається таке виконання, яке здійснене: а) належними суб'єктами; б) належним предметом і способом; в) у належному місці; г) у належний строк [180, с.42].

Серед принципів, на яких має ґрунтуватися виконання зобов'язань, учасниками яких є територіальні громади, важливе значення має принцип реального виконання зобов'язання, згідно з яким «боржник, який сплатив неустойку і відшкодував збитки, завдані порушенням зобов'язання, зобов'язаний виконати його в натурі, якщо інше не встановлено законом або договором» (ч. 1 ст. 622 ЦК).

У той же час у сучасній науці цивільного права, на відміну від радянської доктрини, яка абсолютизувала значення цього принципу, простежується тенденція до применшення ролі принципу реального виконання договорів. Зокрема, Т. В. Боднар вважає, що в умовах дії принципу свободи договору, який включає свободу вибору засобів виконання зобов'язання, дискусія щодо співвідношення понять належного та реального виконання зобов'язання втратила свій сенс, оскільки в сучасних умовах, коли головною метою здійснення підприємницької діяльності є одержання прибутку, грошовий

еквівалент як сурогат реального виконання дозволяє досягти цієї мети і є одним з прийнятних для підприємця шляхів [14, с.173, 174].

Не заперечуючи у цілому можливості заміни реального виконання зобов'язання в натурі шляхом передання грошового еквіваленту в договірних відносинах між приватними особами, В.Борденюк доводить, що договірні зобов'язання, підставою виникнення яких є договори, що укладаються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, повинні, як правило, припинятися належним і реальним виконанням в натурі, оскільки його заміна сурогатом виконання у вигляді грошового еквівалента суперечить призначенню відповідних договорів, метою яких є задоволення суспільних потреб держави та територіальних громад [15, с.37-38].

Крім того, вимога належного та реального виконання в натурі відповідних договірних зобов'язань впливає зі змісту відповідних положень БК України, згідно з якими бюджетні кошти використовуються тільки на цілі, визначені бюджетними призначеннями та бюджетними асигнуваннями (статті 7, 20), що виключає можливість заміни способу виконання договірних зобов'язання. Тож, виходячи з вище викладеного, є підстави вважати, що в договірних відносинах за участю держави та територіальних громад пріоритет має належати підставам припинення договірних зобов'язань, які встановлені законом, а не договором. З цих міркувань виникають також сумніви щодо можливості припинення відповідних зобов'язань шляхом передачі державі чи територіальній громаді відступного (ст. 600 ЦК України) чи прощення боргу (ст. 605 ЦК України).

Особлива цивільно-правова природа територіальних громад, які зобов'язанні діяти у цивільних відносинах через органи місцевого самоврядування у межах їхньої компетенції, встановленої законом, обумовлює певні особливості щодо способів забезпечення виконання зобов'язань за їх участю. Ці особливості полягають у встановленні на законодавчому рівні особливого порядку та обмежень щодо застосування окремих способів

забезпечення виконання зобов'язань. У цьому відношенні прикладом можуть слугувати положення ч. 4 ст. 576 ЦК України та ч. 4 ст. 4 Закону України «Про заставу», згідно з якими предметом застави не можуть бути: культурні цінності, що є об'єктами права державної чи комунальної власності і занесені або підлягають занесенню до Державного реєстру національного культурного надбання; пам'ятки культурної спадщини, занесені до Переліку пам'яток культурної спадщини, що не підлягають приватизації.

Визначальною особливістю цивільно-правових зобов'язань, учасниками яких є територіальні громади, є те, що в них в тому чи іншому вигляді присутні кошти місцевих бюджетів. У зв'язку з цим відповідальність територіальних громад за їх зобов'язаннями має обмежений характер, що дістало відображення у ст. 175 ЦК України, згідно з якою територіальні громади відповідають за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке відповідно до закону не може бути звернено стягнення», тоді як юридичні особи відповідають за своїми зобов'язаннями усім належним їм майном (ч. 2 ст. 96 ЦК). Та особливо виразно обмежений характер відповідальності територіальних громад відображається при відшкодуванні шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб. Так, відповідно до підп. 2 п. 9 Прикінцевих та перехідних положень БК України відшкодування вказаної вище шкоди здійснюється органами місцевого самоврядування за рахунок коштів місцевих бюджетів в межах бюджетних призначень за рішенням суду у розмірі, що не перевищує суми реальних збитків, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Тоді як за змістом ч. 1 ст. 1166 ЦК України зазначена шкода має відшкодовуватися «в повному обсязі особою, яка її завдала».

Таким чином, за результатами проведеного аналізу доводиться констатувати, що зобов'язанням, учасниками яких можуть бути територіальні громади, притаманні, з одного боку, загальні ознаки, які властиві всім цивільним зобов'язанням, а, з іншого, – певні особливості, які зумовлені

специфікою їх цивільної правоздатності як суб'єктів цивільного права, за змістом якої вони можуть мати лише цивільні права та обов'язки, передбачені законом. При цьому, на відміну від юридичних осіб приватного права, вони вступають у зобов'язальні правовідносини з метою досягнення публічних (суспільних) цілей, у зв'язку з чим компетенція органів місцевого самоврядування щодо участі в цивільних зобов'язаннях встановлюється переважно в актах публічного, а не приватного (цивільного) права.

Характерною особливістю більшості зобов'язань, учасниками яких можуть бути територіальні громади, є те, що вони виникають, як правило, на підставі сукупності юридичних фактів, яка у літературі з цивільного права дістала назву складного юридичного факту (юридичного складу). Зокрема, на динаміку цивільних зобов'язань за їх участю суттєво впливають адміністративні акти, які у сукупності з іншими юридичними фактами, до яких належить, насамперед, договір, є підставою виникнення цивільних зобов'язань. Крім того, природа територіальних громад як публічно-правових утворень зумовлює також наявність певних особливостей, що стосуються підстав виникнення зобов'язань за їх участю, принципів виконання зобов'язань, способів забезпечення виконання зобов'язань та підстав їх припинення, відповідальності за їх зобов'язаннями тощо.

У сфері цивільних правовідносин відповідальність завжди виражається в майнових позбавленнях правопорушника (чому власне вона і називається майновою чи матеріальною). Тому цивільно-правова відповідальність визначається як негативні (несприятливі) наслідки за вчинення правопорушення, які виражаються в позбавленні правопорушника майнових прав (благ) на користь потерпілого. В цьому визначенні відповідальності її соціальний зміст, що характеризується негативним ставленням держави і суспільства до вчиненого правопорушення, виражається в понятті «обов'язок нести негативні наслідки (покарання) за правопорушення», а її міра – в

позбавленні майнового характеру, які застосовуються до правопорушення [93, с.103].

Деліктні цивільні правовідносини – це відносини, що виникають внаслідок порушення цивільних майнових або особистих немайнових прав абсолютного характеру і мета яких – забезпечити відновлення прав потерпілого за рахунок відшкодування завданої шкоди.

Деліктні цивільні правовідносини є недоговірними зобов'язаннями, які мають відносний характер. У деліктному правовідношенні виділяються уповноважена сторона (кредитор, потерпілий), яка володіє правом вимоги дій від іншої сторони, і зобов'язана сторона (делінквент, боржник) з обов'язком активної дії – відшкодування шкоди. [98, с.136].

До загальних умов виникнення деліктних зобов'язань відносяться:

- наявність шкоди;
- протиправність поведінки заподіювача шкоди;
- наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою правопорушника і його результатом - шкодою;
- вина заподіювача шкоди.

У той же час, згідно з нормою ст. 1173 ЦК України шкода, завдана органом місцевого самоврядування, відшкодовується незалежно від вини цих органів. Спеціальні підстави та умови відшкодування шкоди органами влади незалежно від їх вини визначені статтями 1173-1175 ЦК України.

Відповідно до норм ЦК України, матеріальна шкода відшкодовується незалежно від вини органів влади. Моральна ж шкода відшкодовується, навпаки, за наявності вини органу влади, окрім деяких виключень (якщо шкоди завдано каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи внаслідок дії джерела підвищеної небезпеки, в інших випадках, встановлених законом).

Відповідно до правового висновку Верховного Суду України, викладеного у постанові від 11 вересня 2013 року по справі №6-48цс13, при

відшкодуванні моральної шкоди, завданої особі незаконними діями чи бездіяльністю посадових осіб, застосуванню підлягають положення загального законодавства про моральну шкоду, а саме: ст. 56 Конституції України, ст.ст. 23, 1167, 1173 ЦК України [119].

Конкретні нормативні механізми відшкодування, як уже зазначалось, відсутні. У випадку, якщо орган влади доходить висновку про необхідність виплати відшкодування, питання вирішуються шляхом прийняття індивідуальних актів.

Інституту відшкодування шкоди притаманні загальні принципи цивільного права (принцип неприпустимості довільного втручання кого-небудь в приватні справи; принцип юридичної рівності учасників цивільно-правових відносин і т.д.) [46, с.95].

Особливості деліктних цивільних правовідносин за участю органів місцевого самоврядування обумовлені відразу декількома обставинами, такими як особливий правовий статус і публічний характер діяльності таких органів. Такі особливості проявляються в першу чергу в спеціальних умовах виникнення деліктних зобов'язань, таких як:

- спеціальний суб'єкт;
- особливий характер протиправності поведінки суб'єкта, коли поряд з цивільно-правовою протиправністю має місце порушення органом місцевого самоврядування норм законодавства, що визначає його компетенцію;
- особливість причинно-наслідкового зв'язку між протиправною поведінкою суб'єкта і заподіяною шкодою, обумовлена публічно-правовим зв'язком між територіальною громадою і її органом, поведінка якого безпосередньо заподіяла шкоду [204, с.351].

В спеціальній літературі доводиться теза, що деліктоздатність — це здатність особи зазнати встановлені законом несприятливі наслідки як за власну неправомірну поведінку, так і поведінку іншого суб'єкта, за діяльність якого вона зобов'язана нести відповідальність згідно з правовою нормою [23].

Слід однак зазначити, що «особа» повинна розглядатися в широкому сенсі, адже певний обсяг деліктоздатності можуть мати й інші суб'єкти права. Більш доречно у даному визначенні було б використання терміну «суб'єкт права».

Деліктоздатність органів місцевого самоврядування є необхідною умовою для участі таких органів у деліктних правовідносинах. В.П.Грובה висловлює думку, що деліктоздатність – це факультативний елемент дієздатності суб'єктів муніципального права, оскільки вступ суб'єкта муніципального права у деліктні відносини відбувається внаслідок неналежного виконання обов'язків; невиконання обов'язків; порушення активними діями прав інших суб'єктів або правопорядку у відповідних правовідносинах [31, с.126]. У той же час самотійний характер деліктоздатності суб'єктів муніципального права та необхідність виділення муніципально-правової відповідальності як особливого виду доводиться В.І.Топузовим [158, с.120].

Поширення обсягу деліктоздатності не тільки на поведінку самого суб'єкта права, а й на поведінку інших суб'єктів права має значення для коректного визначення обсягу деліктоздатності органів місцевого самоврядування. Згідно з теорією права відповідальність за діяння інших суб'єктів права покладається на окремих учасників правовідносин в силу особливостей правового зв'язку між ними.

Притягнення до юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування може проходити в двох формах: активній та пасивній. При активній формі відповідальні орган влади, посадова або службова особа несуть відповідальність за ініціативою відповідного контролюючого органу, без ініціативи зі сторони постраждалої особи. Пасивна форма відповідальності передбачає, що орган влади, посадова або службова особа притягується до відповідальності за ініціативою потерпілої сторони. В цьому випадку також доцільно встановити обов'язок одночасного розгляду скарги на діяння органів влади або їх службових та посадових осіб та питання про відшкодування шкоди потерпілим [79, с.48].

Поширення деліктоздатності одного суб'єкта на протиправну поведінку інших можливе навіть при збереженні останніми самостійної дієздатності. В літературі згадуються такі випадки практичної реалізації даного правила:

- у випадку нездатності окремих осіб нести відповідальність за свою поведінку у зв'язку з обов'язком здійснення контролю над поведінкою суб'єкта з боку деліктоздатного суб'єкта;

- відповідно до колективного статусу суб'єкта правовідносин (юридичних осіб, публічно-правових утворень);

- у випадках наявності особливих правових зв'язків між неделіктоздатними особами та суб'єктами, наділеними повною деліктоздатністю [23].

Для цивільних деліктних правовідносин за участю органів місцевого самоврядування характерне перенесення обов'язків деліквента від фактичного заподіювача шкоди до деліктоздатного суб'єкта права.

Фактичним заподіювачем шкоди може бути будь-яка фізична особа незалежно від ступеня його діє- і деліктоздатності. У той же час фактичний заподіювач шкоди може нанести шкоду під час виконання своїх трудових (службових, посадових) обов'язків.

Наявність деліктоздатності суб'єкта заподіяння шкоди важлива для визначення джерела відшкодування шкоди. У разі збігу фактичного заподіювача і суб'єкта деліктного зобов'язання розмір заподіяної шкоди відшкодовується за рахунок коштів фізичних та юридичних осіб. Що стосується суб'єктів цивільного права, що мають публічно-правову природу, то джерела відшкодування шкоди, заподіяної поведінкою останніх, визначаються так званою «фінансовою спроможністю із відшкодування заподіяної шкоди» [17, с.80].

На сьогодні в Україні порядок стягнення відшкодованих коштів встановлюється щорічно законом про Державний бюджет на поточний рік. Цей порядок, за загальним правилом, не допускає примусового стягнення коштів з

держави: безспірне списання коштів з рахунку Державного бюджету здійснюється виключно органами Державного казначейства України за черговістю надходження рішень за рахунок і в межах відповідних бюджетних асигнувань.

Шкода, заподіяна діянням органу місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевих бюджетів. Однак фактична приналежність коштів місцевих бюджетів територіальній громаді та складний порядок його формування визначають особливості джерел відшкодування шкоди, заподіяної органами місцевого самоврядування та їх службовцями.

Однак, такий підхід призводить до того, що судові рішення не виконуються своєчасно, оскільки за рахунок бюджету неможливо профінансувати видатки, які не були в нього закладені під час його прийняття, а видатки, пов'язані з відшкодуванням шкоди є складнопрогнозованими. Як наслідок, суспільство з недовірою ставиться до можливості відновити порушені з вини органів місцевого самоврядування цивільні права [79, с.50].

Проектом Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів державної влади або місцевого самоврядування» від 17.06.2009 №4672 було запропоновано встановити максимальні строки відшкодування залежно від розміру відшкодування:

у сумі до 1 тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян включно – до 1 місяця;

у сумі від 1 до 10 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян включно – до 3 місяців;

у сумі від 10 до 50 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян включно – до 6 місяців;

у сумі, що перевищує 50 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – до 1 року.

Однак закріплення застереження, що виплата відшкодування здійснюється виходячи із суми коштів, закладених на ці цілі у Державному

бюджеті України, свідчить про бажання авторів закону залишити принцип невідворотності відповідальності незастосовним до владних суб'єктів [127].

Бюджетний процес, що склався в Україні, не передбачає обов'язковості фінансування всіх зобов'язань держави та органів місцевого самоврядування. Чинний механізм складання і виконання бюджетів всіх рівнів, в тому числі й місцевих бюджетів, дає змогу органам влади вибірково фінансувати свої зобов'язання. За результатами наукових конференцій вже неодноразово пропонувався до розробки механізм відстрочки/розстрочки фінансування не першочергових бюджетних видатків з можливим наданням цим зобов'язанням статусу державного боргу. Тобто, зобов'язання повинні фінансуватися в обсягах, закріплених галузевим законодавством, за чіткою стабільною схемою без зважання на питання доцільності [74].

В літературі пропонувалися такі практичні варіанти виплати відшкодування:

1. Особа, якій завдана шкода, звертається з відповідною заявою до органу, який завдав шкоду. На підставі заяви орган приймає обґрунтоване рішення про її задоволення чи відмову в задоволенні. У випадку задоволення, копія рішення передається до місцевого відділу виконавчої служби. Відшкодування виплачується органами Державного казначейства за рахунок коштів, що закладені в державному/місцевому бюджеті саме на ці цілі на підставі припису Державної виконавчої служби. У випадку недостатності коштів, уповноважений фінансовий орган зобов'язаний по можливості віднайти кошти (в т.ч. шляхом внесення змін до бюджету) або в обов'язковому порядку закласти відповідні видатки до бюджету наступного року.

2. Варіант, який описаний в пункті 1, але копія обґрунтованого рішення органу, який завдав шкоду, передається не до виконавчої служби, а безпосередньо до відділення Держказначейства, яке виплачує відшкодування на підставі самого рішення.

3. Особа, якій завдана шкода, звертається з відповідною заявою до органу, який завдав шкоду. На підставі заяви орган приймає обґрунтоване рішення про її задоволення чи відмову у задоволенні і самотійно виплачує відшкодування за рахунок цільових коштів, які знаходяться у його розпорядженні на спеціальних рахунках.

4. Відшкодування відбувається на підставі припису відділення Державної виконавчої служби шляхом зменшення на відповідну суму податкового навантаження постраждалої особи у наступних звітних періодах [19, с.12-13].

Вищезазначені способи вимагають високої правової культури чиновників, значного рівня обізнаності пересічних громадян та розвиненого апарату, який би опікувався питаннями захисту прав осіб, в системі органів місцевого самоврядування.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що цивільна правосуб'єктність органів місцевого самоврядування має свої особливості, які зумовлені публічно-правовим статусом таких органів. Обсяг цивільної деліктоздатності органів місцевого самоврядування розширюється у зв'язку з колективним статусом суб'єктів муніципального права та публічно-правовим статусом таких органів.

Ще одна ключова особливість участі органів місцевого самоврядування в деліктних цивільних правовідносинах зумовлена їх правовою природою і полягає в коректному визначенні заподіювача шкоди і фінансових джерел його відшкодування.

Для правильного розуміння принципу, згідно з яким шкода відшкодовується її заподіювачем, необхідно розрізняти поняття фактичного заподіювача шкоди і заподіювача як суб'єкта деліктного зобов'язання. Фактичним заподіювачем шкоди може бути будь-яка фізична особа незалежно від ступеня його діє- і деліктоздатності. У той же час фактичний заподіювач шкоди може нанести шкоду під час виконання своїх трудових (службових, посадових) обов'язків.

Правильне визначення фактичного заподіювача шкоди і суб'єкта деліктного правовідношення важливе для визначення джерела відшкодування шкоди. У разі збігу фактичного заподіювача і суб'єкта деліктного зобов'язання розмір заподіяної шкоди відшкодовується за рахунок коштів фізичних та юридичних осіб. Що стосується суб'єктів цивільного права, що мають публічно-правову природу, то джерела відшкодування шкоди, заподіяної поведінкою останніх, визначаються так званою «фінансовою спроможністю із відшкодування заподіяної шкоди» [17, с.80].

За загальним правилом шкода, заподіяна діянням органу місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевих бюджетів. Однак колективний статус органів місцевого самоврядування і фактична належність коштів місцевих бюджетів територіальній громаді визначають особливості джерел відшкодування шкоди, заподіяної державними органами та їх службовцями.

Звертаючись до аналізу чинного законодавства з питання регулювання джерел відшкодування шкоди, заподіяної державними органами, знаходимо низку спірних моментів.

Згідно з нормою ст. 56 Конституції України «кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень».

Певний дисонанс наявний між логікою, використаною при побудові окремих частин даної правової норми. Щодо відповідальності держави використано такий логічний ланцюжок: заподіювач шкоди – орган держави, боржник за деліктним зобов'язанням – держава. В той же час, щодо муніципальної влади Конституція України використовує лише одного суб'єкта – органи місцевого самоврядування, що є як заподіювачами шкоди, так і суб'єктами деліктного зобов'язання.

Як уже згадувалося раніше, основним фінансовим джерелом відшкодування шкоди, заподіяної органами місцевого самоврядування, є місцеві бюджети. Чи коректно відносити місцеві бюджети до засобів органів місцевого самоврядування? Адже згідно з Основним Законом відшкодування проводиться за рахунок органів місцевого самоврядування.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування» бюджет місцевого самоврядування (місцевий бюджет) – план утворення і використання фінансових ресурсів, необхідних для забезпечення функцій та повноважень місцевого самоврядування. Бюджетний кодекс України визначає місцеві бюджети шляхом їх перерахування (бюджет Автономної Республіки Крим, обласні, районні бюджети та бюджети місцевого самоврядування).

На думку А.Д. Василика, «місцеві бюджети – це фонди фінансових ресурсів, призначені для реалізації завдань і функцій, покладених на органи місцевого самоврядування» [18, с.170]. Органи місцевого самоврядування дійсно формують і розпоряджаються місцевими бюджетами, в тому числі для фінансування власної діяльності. При цьому найбільш значущим джерелом фінансових ресурсів місцевого самоврядування є доходи місцевих бюджетів [153, с.160].

Очевидно, що кошти місцевого бюджету належать територіальній громаді, волю якої реалізує місцеве самоврядування. Місцеве ж самоврядування функціонує за допомогою створення і дії органів місцевого самоврядування. Співвідношення між місцевим самоврядуванням і органами місцевого самоврядування рівноцінно співвідношенню держави і державних органів. Тому не зовсім логічною бачиться конструкція відшкодування «за рахунок держави і органів місцевого самоврядування». Очевидним юридичним суб'єктом деліктних цивільних правовідносин буде місцеве самоврядування в цілому, а не його окремий орган. Підтвердженням правильності такого підходу може служити практика Європейського суду з прав людини, в рішеннях якого обов'язок відшкодування шкоди покладається на конкретну державу, а не

державний орган. Подібна ж логіка повинна поширюватися і на місцеве самоврядування. Тому більш вдалим було б формулювання ст. 56 Конституції України у такому вигляді: «Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи територіальної громади матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень».

Розвиток даного протиріччя спостерігаємо і в інших нормативно-правових актах. Згідно зі ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування» шкода, заподіяна юридичним і фізичним особам в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності органів місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету, а в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності посадових осіб місцевого самоврядування – за рахунок їх власних коштів у порядку, встановленому законом.

У той же час, відповідно до тексту ст. 1174 ЦК України, шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадової або службової особи органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цієї особи.

А ст. 1175 ЦК України закріплює, що шкода, завдана фізичній або юридичній особі в результаті прийняття органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта, що був визнаний незаконним і скасований, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів.

На факт «деформування» правосуб'єктності територіальних громад звертає увагу і С.А.Панасюк. На думку дослідника, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» ніби забуває про первинний суб'єкт права на місцеве самоврядування, тобто про територіальну громаду [106, с.68]

Відсутність єдиного підходу до визначення юридичного суб'єкта деліктних правовідносин у законодавстві ускладнює застосування норм законодавства у правозастосовчій практиці, що в свою чергу знижує рівень захищеності суб'єктивних прав фізичних та юридичних осіб.

Згідно з проектом Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів державної влади або місцевого самоврядування» від 17.06.2009 №4672 відшкодування здійснюється органом державної влади або місцевого самоврядування, незаконні дії якого завдали шкоди особі. У разі, якщо такий орган не може здійснити відшкодування у встановлений цим Законом строк у зв'язку з відсутністю коштів, відшкодування здійснюється Міністерством фінансів України. Порядок здійснення відшкодування затверджується Кабінетом Міністрів України [127].

Можна визначити конструкцію даної норми як невдалу, адже включення органів місцевого самоврядування до суб'єктів деліктного зобов'язання не відповідає теоретичній концепції щодо здійснення повноважень органами місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальної громади.

2.2. Нормотворчість органів місцевого самоврядування як сфера потенційного завдання цивільно-правової шкоди

Вплив діяльності з нормотворення на динаміку можливостей з реалізації цивільного права раніше не вивчався на галузевому рівні, хоча саме цей вплив уособлює зв'язок об'єктивного та суб'єктивного права. Досягнення ж загальнотеоретичної юриспруденції повинні стати основою дослідження даних питань на галузевому рівні.

Дотримання принципу верховенства права в правотворчій та правозастовчій діяльності є однією з найпопулярніших тем наукових досліджень останнього десятиліття. Одним з таких напрямів, який умовно скеровує його змістові характеристики безпосередньо на забезпечення щоденних потреб та інтересів фізичних і юридичних осіб, є дослідження застосування складових верховенства права в діяльності органів місцевого самоврядування. У наш час немає великих сумнівів у тому, що вихідною, основоположною складовою верховенства права є визнання невід’ємних та невідчужуваних прав людини як основи, а не результату діяльності, зокрема нормотворчої діяльності органів державної влади, а також органів місцевого самоврядування [175, с.43].

Як уже зазначалося, конституційні основи вітчизняного законодавства визначають місцеве самоврядування як публічну владу територіальних громад. Згідно зі ст.144 Конституції України органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов’язковими до виконання на відповідній території.

Загальновизнаним напрямом діяльності органу державної влади або органу місцевого самоврядування є реалізація нормотворчої функції, яка передбачає можливість встановлення норм права відповідним суб’єктом. У межах своїх функцій органи місцевого самоврядування безпосередньо здійснюють нормотворчу діяльність. Під нормотворчою розуміється форма діяльності компетентних суб’єктів нормотворчості з підготовки, розробки, прийняття та офіційного оприлюднення норм права [151, с. 48]. Суб’єктами нормотворчості є будь-які уповноважені органи та посадові особи, рішення яких можуть містити в собі норми права.

Виходячи з теми даного дослідження та термінології, обраної законодавцем у нормах ЦК України, що регулюють даний вид деліктних цивільних відносин, для позначення діяльності органів місцевого самоврядування зі створення правових норм використовується категорія

«нормотворча діяльність». Однак в літературі також широко використовується категорія «правотворча діяльність» щодо органів місцевого самоврядування або взагалі застосовується конструкція «муніципальна правотворчість». Для уникнення двозначності необхідно співвіднести дані категорії та з'ясувати, яка з них є коректною.

Звертаючись до досягнень загальнотеоретичної юриспруденції, можна констатувати, що нормотворчість – це діяльність уповноважених на це суб'єктів з розроблення, розгляду, прийняття та офіційного оприлюднення нормативно-правових актів, яка здійснюється за визначеною процедурою. В той час під нормотворчістю в широкому сенсі розуміється діяльність зі створення соціальних норм будь-якого характеру (технічних, релігійних тощо). Під правотворчістю або правоутворенням у широкому сенсі розуміють всі складові процесу створення права суспільством, включаючи й створення та забезпечення умов створення норм права, виникнення правовідносин тощо. Однак, щодо органів місцевого самоврядування, діяльність яких має юрисдикційну форму, нормотворення повинно розглядатися у вузькому сенсі як діяльність органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з розроблення, розгляду, прийняття та офіційного оприлюднення норм права.

Отже, в контексті даної роботи можна констатувати тотожність обсягу категорій правотворчості та нормотворчості (правотворчої та нормотворчої діяльності) органів місцевого самоврядування, адже система деліктних цивільних правовідносин не передбачає їх існування поза дійсними рішеннями органів місцевого самоврядування, що мають нормативний характер.

Природа нормотворчості органів місцевого самоврядування розкривається на підставі її основних рис та особливостей місцевого самоврядування. До них можна віднести: характер суб'єктів такої нормотворчості (населення, як первинний суб'єкт, органи місцевого самоврядування – вторинні суб'єкти); локально-територіальний характер (реалізація за допомогою інститутів місцевого самоврядування); особлива

сфера реалізації (питання місцевого значення та делеговані органам ступінь децентралізації владиокремі державні повноваження); організаційна обмеженість правотворчості органів місцевого самоврядування (формування відносно самостійної системи нормативно-правових актів місцевого рівня) [115, с.229].

Органи місцевого самоврядування відзначаються оперативним характером своєї взаємодії з територіальною громадою, адже саме до органів місцевого самоврядування звертаються представники територіальної громади для вирішення питань місцевого значення. Органи ж місцевого самоврядування зобов'язані в межах свої компетенції реагувати на такі звернення, в тому числі і шляхом правового регулювання. Оперативне виконання правотворчої функції органами місцевого самоврядування покликане сприяти усуненню прогалин та колізій в праві. Одночасно ефективна реалізація правотворчої функції сприяє зміцненню законності та правопорядку на території, підвищенню ступеня юридичної захищеності громадян [6, с.86].

В юридичній науці по-різному тлумачаться і способи правотворчості органів місцевого самоврядування. Правотворчість органів місцевого самоврядування є підзаконною правотворчістю, – це форма діяльності уповноважених суб'єктів місцевого самоврядування зі створення, зміни або з відміни правових норм [209].

В.В. Лазарєв розглядає три способи правотворчості: безпосередню, санкціоновану державою, правотворчість народу [5, с. 98]. Можливі три способи санкціонованої правотворчості на місцевому рівні: 1) органи місцевого самоврядування за власної ініціативи розробляють норми, які набувають юридичний характер за попередньої санкції держави; 2) державні органи затверджують розроблені органами місцевого самоврядування нормативні акти; 3) держава створює загальні (типові) норми (у формі рекомендацій), а органи місцевого самоврядування їх деталізують відповідно до певних умов.

О.С. Піголкін виділяє три форми правотворчості: прийняття нормативно-правових актів органами держави, безпосередньо народом (референдум), підписання угод, що містять норми права [126, с.203-204].

На думку В.В. Таболіна, органи місцевого самоврядування самостійно здійснюють правове регулювання в трьох випадках:

- 1) за відсутності державної правової регламентації з будь-якого питання повністю і немає жодної необхідності в її існування;
- 2) з питань, які врегульовані державою в загальному вигляді і є потреба в «місцевій юридичній конкретизації»;
- 3) коли законодавство не в силі охопити багатоманітність місцевих особливостей [152, с.64].

Кількість нормативних актів, які приймаються місцевими радами, постійно зростає, що зумовлює необхідність добре організованої підготовчої роботи. Адже ефективність актів місцевого самоврядування багато в чому залежить від ретельності роботи органів і посадових осіб на етапі їх розробки і прийняття [22, с.74].

С.О. Комаров пропонує такий поділ нормативно-правових актів місцевого значення: нормативно-правові акти, прийняті компетентними органами місцевого самоврядування; безпосередня правотворчість населення під час референдуму; підписання правових угод (договорів), що встановлюють правові приписи; санкціоноване органами державної влади прийняття органами місцевого самоврядування правових звичаїв та норм [51].

Органи місцевого самоврядування безпосередньо здійснюють нормотворчу діяльність, а також можуть брати участь у правотворчому процесі інших органів держави.

В процесі безпосередньої нормотворчості органи місцевого самоврядування готують та приймають підзаконні нормативно-правові акти в межах власної компетенції та делегованих їм повноважень.

У межах компетенції місцевого самоврядування знаходиться вирішення широкого кола питань, у тому числі в сфері регулювання цивільних відносин. Компетенція місцевого самоврядування – це встановлена нормами Конституції та законів України сукупність прав, обов'язків і предметів відання територіальної громади, органів і посадових осіб місцевого самоврядування, які забезпечують здійснення функцій і завдань місцевого самоврядування.

Відповідно до ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування» до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад зокрема віднесено прийняття рішень щодо випуску місцевих позик, прийняття рішень щодо отримання позик з інших місцевих бюджетів та джерел, а також щодо передачі коштів із відповідного місцевого бюджету, прийняття рішень щодо відчуження відповідно до закону комунального майна; затвердження місцевих програм приватизації, а також переліку об'єктів комунальної власності, які не підлягають приватизації; визначення доцільності, порядку та умов приватизації об'єктів права комунальної власності; вирішення питань про придбання в установленому законом порядку приватизованого майна, про включення до об'єктів комунальної власності майна, відчуженого у процесі приватизації, договір купівлі-продажу якого в установленому порядку розірвано або визнано недійсним, про надання у концесію об'єктів права комунальної власності, про створення, ліквідацію, реорганізацію та перепрофілювання підприємств, установ та організацій комунальної власності відповідної територіальної громади, затвердження договорів, укладених сільським, селищним, міським головою від імені ради, з питань, віднесених до її виключної компетенції, тощо.

Нормотворчість органів місцевого самоврядування характеризується взаємним переплетінням інститутів представницької та безпосередньої демократії, і яка визначається особливостями місцевого самоврядування як влади, що найбільш наближена до населення. Це має проявлятися в наданні більш широких можливостей для населення зі здійснення правотворчості на місцевому рівні.

Законодавче регулювання компетенції територіальної громади сьогодні потребує вдосконалення. Питання місцевого значення є первинною матеріальною основою реалізації компетенції територіальної громади, а також однаковими для всіх рівнів територіальних громад. Розмежуванню мають підлягати повноваження з вирішення вказаних питань.

Нормотворча компетенція територіальної громади є специфічною категорією, яка характеризує статус територіальної громади в загальній системі організації публічної влади в цілому. До змісту категорії «нормотворча компетенція територіальної громади» входять владні повноваження територіальних громад всіх рівнів із вирішення питань місцевого значення, а також окремі державні повноваження, якими наділяються органи місцевого самоврядування.

Відносно самотійного значення має також проблема розподілу нормотворчих повноважень всередині самої територіальної громади, а саме між представницьким та виконавчим органами місцевого самоврядування. Розмежування правотворчих повноважень між органами місцевого самоврядування та державної влади здійснюється залежно від сфери реалізації відповідних повноважень. У регулюванні муніципальної правотворчої компетенції пріоритет належить галузевому законодавству, яке визначає загальні принципи такого розмежування. Основним із них є принцип правотворчої взаємодії різних рівнів публічної влади.

Нормотворчу компетенцію характеризують законодавчо закріплені повноваження органів місцевого самоврядування із правового регулювання різних сфер суспільних відносин, що реалізуються у співвідношенні з правотворчою діяльністю держави. Розмежування нормотворчих повноважень між органами державної влади та місцевого самоврядування здійснюється залежно від сфери реалізації відповідних повноважень. Нормотворчість органів місцевого самоврядування може здійснюватися лише на підставі і в межах

законодавства, яким органи місцевого самоврядування наділяються такими повноваженнями.

Нормотворчість органів місцевого самоврядування реалізується в межах особливого кола публічних справ. Характер розмежування публічних справ на місцеві та державні дозволяє говорити про те, що питання місцевого значення можуть виступати як самостійна сфера публічної влади. В цьому проявляється і особливий зв'язок муніципальної правотворчості з державним правотворчим процесом.

Нормотворчість органів місцевого самоврядування здійснюється відповідно до принципів, якими органи місцевого самоврядування повинні керуватися у своїй діяльності. До них, зокрема, відносяться принцип верховенства права, принципи гуманізму, демократизму, ефективності, стабільності, законності, гласності, відповідальності, оперативності, професійності тощо.

В контексті даного дослідження необхідно приділити особливу увагу таким принципам, як принципи верховенства права, гуманізму, відповідальності, законності та професійності.

Принцип верховенства права, закріплений у ст. 8 Конституції України та ст. 4 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», передбачає обов'язкову відповідність нормативно-правових актів місцевого самоврядування праву як мірі загальної і рівної для усіх свободи та справедливості.

Враховуючи той факт, що нормотворча діяльність органів місцевого самоврядування спрямована на регулювання прав і свобод фізичних осіб, особливе значення має дотримання принципу гуманізму, закріпленого у ст. 3 Конституції України та ст. 4 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування». Відповідно до цього принципу норми підзаконних актів місцевого самоврядування мають бути спрямовані на максимальне задоволення матеріальних та духовних потреб жителів територіальної громади. Вони

конкретизують та уточнюють механізм реалізації прав і свобод фізичних осіб, жителів окремої територіальної громади.

Принцип законності, закріплений у ст. 19 Конституції України та ст. 4 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», передбачає, що органи місцевого самоврядування та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі та в межах повноважень і у спосіб, що передбачені у Конституції та законах України. Особливе значення реалізація даного принципу набуває в передбаченні можливості скасування рішення, яке суперечить Конституції та законам України.

Принцип відповідальності, відображений у ст.ст. 74-76 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», полягає в тому, що органи та посадові особи місцевого самоврядування несуть відповідальність за свою діяльність перед територіальною громадою, державою, юридичними і фізичними особами. Цей принцип стимулює органи місцевого самоврядування до виконання своїх функцій відповідно до закону. У разі порушення Конституції, законів України, обмеження прав та свобод громадян до органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб можуть бути застосовані різні види юридичної відповідальності, а територіальна громада у будь-який час може припинити повноваження відповідних органів, наприклад, шляхом місцевого референдуму.

Кореспондує з принципом відповідальності принцип професіоналізму, який полягає в здійсненні діяльності з нормотворення виключно спеціалістами або після консультації зі спеціалістами. Слідування цьому принципу дозволить запобігати порушенням прав фізичних та юридичних осіб.

У правотворчості органів місцевого самоврядування, як і в правотворчості в цілому, можна виділити три основні функції: 1) оновлення нормативно-правових актів; 2) усунення прогалин в праві; 3) впорядкування діючих нормативно-правових актів [21, с.66-69].

Важливішою із вказаних функцій є функція оновлення нормативно-правових актів, оскільки вона дозволяє оперативно реагувати на умови життя та

потреби населення і приймати нові або додаткові нормативно-правові акти, або їх повністю замінювати. Третя функція дозволяє спростити та полегшити користування правовою базою.

Участь у правотворчому процесі інших державних органів чи органів місцевого самоврядування іншої громади може полягати у виконанні будь-яких консультативно-допоміжних функцій, таких як розробка, рецензування, експертна оцінка проектів нормативно правових актів; підготовка пропозицій та обґрунтування необхідності прийняття, зміни чи скасування правової норми.

В загальному вигляді, правовий акт місцевого самоврядування – це волевиявлення, здійснюване населенням відповідної території безпосередньо або через органи місцевого самоврядування [114, с.67]. Правові акти органів місцевого самоврядування приймаються безпосередньо територіальною громадою або органами й посадовими особами місцевого самоврядування. До таких правових актів відносяться акти органів місцевого самоврядування (представницьких і виконавчих), рішення, що приймаються на референдумах, зборах, сходах громадян, а також в інших формах та іншими органами, передбаченими законодавством про місцеве самоврядування [85, с.64].

У науковій літературі ще радянського періоду зроблені спроби класифікувати правові акти місцевого самоврядування, причому за основу такої класифікації беруться доволі різноманітні критерії. Так, у працях більшості радянських учених найчастіше згадуються такі критерії, як: 1) юридичні властивості актів; 2) суб'єкти, що уповноважені їх приймати; 3) порядок прийняття актів; 4) підстави прийняття; 5) призначення актів; 6) час і сфера їх дії тощо.

Органи місцевого самоврядування приймають підзаконні нормативно-правові акти. Підзаконні акти є різновидом нормативно-правових актів, що видаються повноважними органами публічного управління на основі і на виконання положень законів, відповідно до них, для їх подальшої конкретизації та розвитку.

На сьогодні відсутнє загальнодержавне правове регулювання порядку діяльності органів місцевого самоврядування у прийнятті, зміні та скасуванні нормативно-правових актів.

Суб'єктами нормотворчості можуть виступати будь-які уповноважені органи та посадові особи, рішення яких можуть містити в собі норми права. В широкому сенсі до учасників нормотворчого процесу можуть включатися всі залучені особи – аналітики, експерти, представники бізнесу чи громадськості.

Специфіка сфери владних повноважень органів місцевого самоврядування зумовлює особливості нормотворчої діяльності останніх. Такі особливості обумовлюють своєрідність системи актів окремої територіальної громади, адже органи місцевого самоврядування виконують свої функції, керуючись окрім законів і підзаконних актів загальнодержавного значення актами органів місцевого самоврядування власної територіальної громади [85, с.65].

В.В. Кравченко пропонує розглядати акти місцевого самоврядування як владні приписи уповноваженого суб'єкта місцевого самоврядування, які відповідно до закону регулюють відносини у сфері місцевого самоврядування шляхом встановлення, зміни чи скасування правових норм [54, с.100].

Відповідно до функцій органів місцевого самоврядування, які як самостійно встановлюють норми права, так і застосовують на практиці існуючі правові приписи, рішення органів місцевого самоврядування поділяються на нормативні та ненормативні (індивідуальні) [147, с.90].

В ухвалі Рівненського окружного адміністративного суду у справі №2а/1770/1910/2012 від 18 травня 2012 р. зазначено, що КАС України не містить дефініції поняття «рішення суб'єкта владних повноважень» (нормативно-правового акту та правового акту індивідуальної дії). На думку суду, нормативно-правовий акт – це виданий суб'єктом владних повноважень документ, що встановлює, змінює чи припиняє дію обов'язкових правил поведінки, обмежених у часі, просторі та за колом осіб, та призначений для

неодноразового застосування. Правовий акт індивідуальної дії – виданий суб'єктом владних повноважень документ, прийнятий з метою реалізації положень нормативно-правового акту щодо конкретної життєвої ситуації, не містить загальнообов'язкових правил поведінки та стосується прав і обов'язків чітко визначеного суб'єкта (суб'єктів), якому він адресований. Обов'язковою ознакою як нормативно-правового, так і правового акту індивідуальної дії є юридичний характер, тобто обов'язковість його приписів для відповідного суб'єкта (суб'єктів), дотримання якої забезпечується правовими механізмами [161].

Згідно з наказом Міністерства юстиції України №34/5 нормативно-правовий акт – це офіційний документ, прийнятий уповноваженим на це суб'єктом нормотворення у визначеній законом формі та порядку, що встановлює норми права для неозначеного кола осіб і розрахований на неодноразове застосування.

О.Ф. Скакун виділяє наступні ознаки нормативно-правового акту:

1) є правоутворювальним актом, оскільки встановлює чи закріплює нові норми права або змінює (доповнює, скасовує) діючі; чітко формулює зміст юридичних прав, обов'язків, відповідальності;

2) є офіційним актом – приймається чи санкціонується уповноваженими органами держави (нормотворчими органами) або ухвалюється народом (референдум) в межах їх компетенції;

3) поширюється на невизначене коло осіб і розрахований на неодноразове застосування;

4) має конкретну форму, яка залежить від органу, який видає відповідний акт. Його форма визначена Конституцією, а також законом про нормативно-правові акти (у разі його прийняття);

5) займає чітко визначене місце серед інших нормативних актів, відповідно до субординації за юридичною силою – не суперечить актам вищої

юридичної сили, передусім Конституції, міжнародним договорам, ратифікованим парламентом тощо;

6) розробляється і приймається з додержанням встановленої законом нормотворчої процедури (нормотворча ініціатива, розробка, обговорення, прийняття, підписання, реєстрація, оприлюднення, набрання чинності);

7) має форму письмового документа, що складається відповідно до правил нормотворчої техніки, визначену структуру і офіційні реквізити – назва акту вказує на орган, який видав, вид акту, предмет регулювання; дата і місце прийняття; підпис (підписи) відповідальних посадових осіб;

8) підлягає обов'язковій державній реєстрації та обліку (в Україні існує Єдиний державний реєстр нормативних актів);

9) доводиться до відома населення у встановленому законом порядку.

В Рішенні Конституційного Суду України від 16 квітня 2009 р. №7-рп у справі про скасування актів визначено, що до нормативних належать акти, що встановлюють, змінюють чи припиняють норми права, мають локальний характер, розраховані на широке коло осіб та застосовуються неодноразово, а ненормативні передбачають приписи, звернені до окремого суб'єкта, застосовуються одноразово і після реалізації вичерпують свою дію.

На думку К.Солянніка, «надання актам органів місцевого самоврядування властивостей правових актів є однією з головних гарантій місцевого самоврядування, адже прийняті суспільними утвореннями рішення санкціонуються державою, включаються до законодавства відповідної країни і за їх порушення передбачена юридична відповідальність перед державою» [147, с.90].

Варто також вказати, що зміст поняття нормотворчості органів місцевого самоврядування включає в себе наступні положення:

– це процес створення нормативно-правового акту, який спрямований на вирішення питань місцевого значення, питань щодо реалізації переданих державою повноважень;

- вирішення зазначених питань може здійснюватися безпосередньо населенням або через органи місцевого самоврядування шляхом прийняття муніципальних правових актів, або шляхом підписання відповідних договорів;
- процес прийняття муніципальних правових актів або підписання договорів здійснюється в передбаченому законодавством порядку.

Таким чином, нормотворчість органів місцевого самоврядування можна розглядати як встановлений законодавством процес прийняття рішень з питань місцевого значення, а також з інших питань, які реалізуються органами місцевого самоврядування, безпосередньо населенням, органами місцевого самоврядування відповідної територіальної громади або їх посадовими особами, шляхом прийняття нормативно-правових актів органів місцевого самоврядування або підписання договорів, які містять правові вимоги.

Нормотворчість органів місцевого самоврядування є відносно самостійним видом правотворчої діяльності як особливої форми реалізації публічної влади на місцевому рівні, а також показником самостійності населення в нормативно-правовому регулюванні питань місцевого значення. Разом з тим, це є також показником рівня демократичних перетворень у державі. Саме через процес демократизації публічно-владних повноважень правотворчість органів місцевого самоврядування має підтримуватися та гарантуватися державою.

Під стадіями нормотворчого процесу в літературі розуміються окремі завершені етапи діяльності уповноважених суб'єктів, зміст кожного з яких регламентовано так, що тільки безумовне виконання усіх його складових елементів дає можливість логічно перейти до наступного етапу [208, с.104].

В. Барський пропонує такі стадії нормотворчого процесу в органах місцевого самоврядування:

- 1) підготовку проекту нормативно-правового акту (визначення предмета регулювання, підготовка тексту, розроблення концепції);

2) офіційне внесення проекту нормативно-правового акту до місцевої ради;

3) проходження проекту нормативно-правового акту в місцевій раді (попереднє обговорення проекту у постійній комісії; обговорення проекту на пленарному засіданні; прийняття рішення щодо проекту);

4) промульгацію нормативно-правового акту (підписання уповноваженою особою; присвоєння реєстраційного номера);

5) офіційне оприлюднення нормативно-правового акту [11, с.62].

Процес опрацювання рішень різниться в кожній місцевій раді, оскільки регламенти місцевих рад, їх виконавчих комітетів, регламенти діяльності виконавчих органів по-різному окреслюють стадії ініціювання, підготовки, погодження і прийняття рішень. Загалом же будь-яке рішення органів місцевого самоврядування, що містить нормативний характер проходить три стадії: 1) ініціювання та підготовка проекту нормативно-правового акту; 2) попередній та офіційний розгляд проекту у місцевій раді; 3) прийняття та офіційне оприлюднення нормативно-правового акту [208, с.106].

Отже, сутність муніципальної правотворчості виражається у функції територіальної громади і уповноважених органів місцевого самоуправління із виявлення волі населення муніципального утворення (територіальної громади) і формування у відповідності з нею публічно-владних приписів, які закріплені в нормативно-правових актах муніципального рівня і які визнаються та охороняються державою.

Нормативно-правовий акт місцевого самоврядування – це рішення з питань місцевого значення або з питань реалізації окремих державних повноважень, які передані згідно із законодавством органам місцевого самоврядування, прийняті безпосередньо населенням територіальної громади або органом місцевого самоврядування, або посадовою особою цього органу місцевого самоврядування, яке документально оформлене та обов'язкове для

виконання на території територіальної громади, які встановлюють або змінюють загальнообов'язкові правила, або які мають індивідуальний характер.

Сукупність нормативних та ненормативних актів окремої територіальної громади становить систему муніципально-правових актів. До системи актів місцевого самоврядування можна включити: 1) статут територіальної громади; 2) правові акти, прийняті на місцевому референдумі; 3) правові акти, прийняті представницьким органом місцевого самоврядування; 4) правові акти, прийняті головою органу місцевого самоврядування.

У забезпеченні системності правових актів місцевого самоврядування особливе значення мають законодавчі акти держави. Саме вони визначають повноваження органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб із прийняття правових актів, а також порядок введення їх в дію.

Згідно з ч.5 ст.59 Закону України «Про місцеве самоврядування» рішення ради нормативно-правового характеру набирають чинності з дня їх офіційного оприлюднення, якщо самою радою не встановлено більш пізній строк введення цих рішень у дію.

В літературі неодноразово наголошувалося, що неврегульованим залишається питання моменту набрання законної сили актами інших органів і посадових осіб місцевого самоврядування, які містять норми права. Такими можуть виступати рішення виконавчих органів місцевого самоврядування, а також накази керівників виконавчих органів, розпорядження відповідних голів [130, с.752].

Якщо такі рішення визначають права і обов'язки громадян, то їх опублікування є необхідною умовою набрання ними чинності згідно зі ст.57 Конституції України, адже згідно з ч.2 вказаної статті закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними. Про необхідність прийняття спеціального закону, що конкретизуватиме

порядок доведення законів та інших нормативно-правових актів до відома населення, неодноразово наголошувалося в літературі [78, с.370].

Виникає питання, чи може бути заподіяна шкода, що підлягає відшкодуванню, на стадіях нормотворчості, що передують прийняттю нормативно-правового акту.

Ключовим питанням є встановлення можливості завдання шкоди на етапах нормотворчої діяльності, що передують прийняттю нормативно-правового акту. Очевидно, що діяльність органів місцевого самоврядування на стадіях ініціювання та проектування нормативно-правових актів може завдавати шкоди (як матеріальної, так і моральної). Наприклад, збирання інформації щодо окремих фізичних чи юридичних осіб у межах аналітичної підготовки проекту акту може чинити негативний вплив на особисту чи ділову репутацію даних суб'єктів; висловлювання позицій суб'єктів нормотворчості в межах обговорення проекту може містити ознаки інших порушень цивільних прав осіб тощо.

Незаконна бездіяльність органу місцевого самоврядування (утримання від вчинення дій, які вони зобов'язані були вчинити відповідно до своєї компетенції) в сфері нормотворчості, тобто неприйняття необхідного акту може також чинити шкоду, яка може підлягати відшкодуванню. Звуження сфери дії норми статті 1175 ЦК України лише до прийнятих рішень, що визнані незаконними, означає недостатній рівень врегульованості даних відносин, а, отже, недостатній рівень їх захищеності.

Дане твердження знайшло відображення у судовій практиці. Так, з матеріалів судової справи за №2-2/1834-2006, відповідно до якої Судовою палатою у господарських справах Верховного Суду України було винесено постанову від 21 жовтня 2008 р., відомо, що у грудні 2005 р. товариство з обмеженою відповідальністю «Кримтеплоелектроцентрально» звернулося до Господарського суду АР Крим з позовом до Сімферопольської міської ради АР Крим про стягнення 3 млн 466 тис. 600 грн, посилаючись на те, що згідно з п. 2

ч. 1 ст. 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» на органи місцевого самоврядування покладено обов'язок із затвердження тарифів на житлово-комунальні послуги. На виконання вимог цього Закону протягом 2004-2005 рр. позивач неодноразово звертався до відповідача з проханням переглянути тарифи на послуги теплопостачання для населення на 2005 р., у зв'язку з чим останньому були надані на затвердження розрахунки економічно обґрунтованих витрат на відпуск теплоенергії. Оскільки відповідач надані розрахунки у встановленому порядку не розглянув, що призвело до завдання позивачу збитків внаслідок поставки теплової енергії за старими тарифами, ТОВ просило суд про задоволення своїх вимог. В даному випадку позивач намагався відшкодувати завдані збитки, що виникли через бездіяльність органу місцевого самоврядування в сфері нормотворчості – в даному випадку прийняття рішення про зміну тарифів ЖКГ [123].

Практика Європейського суду з прав людини свідчить про застосування Судом принципу, згідно з яким бездіяльність може бути визнана протиправною, лише коли обов'язок суб'єкта владних повноважень здійснити дію прямо закріплений або прямо впливає з норми права, тобто коли орган державної влади за таких обставин не має свободи розсуду [170, с.280].

Як уже зазначалося, вивчення питань впливу нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на цивільні права ґрунтується на класичному для теорії права співвідношенні та взаємовпливі права об'єктивного та права суб'єктивного.

Зміни в системі права (навіть на перший погляд незначні) мають свої наслідки для тих, чию поведінку вони покликані регулювати. Новостворене або змінене правило може встановлювати, змінювати їх об'єм, умови порушення чи обмеження, ступінь гарантованості цивільних прав різних суб'єктів.

Відповідно до ч. 3 ст. 11 ЦК України «цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства», що потребує відповідної наукової критичної оцінки. Хоча б тому, що закон не може

слугувати безпосередньою підставою виникнення цивільних зобов'язань, оскільки це суперечить природі закону як нормативно-правового акту. Закон може визначати лише юридичні факти, які є підставою виникнення, зміни та припинення правовідносин. Цим закон відрізняється від індивідуальних актів застосування права, які можуть слугувати безпосередньою підставою виникнення, зміни чи припинення відповідних правовідносин, у результаті чого вони кваліфікуються в юридичній літературі як юридичні факти. Саме тому для виникнення зобов'язання потрібно настання передбачених правовими нормами обставин – юридичних фактів [187, с. 78]. На це свого часу звертав увагу О.О. Красавчиков, який розглядав закон як загальну й обов'язкову передумову динаміки правових зв'язків, а не як окрему основу їх виникнення на зразок договору чи делікту [56, с. 181]. Таким чином, будь-яке зобов'язання виникає не безпосередньо із закону, а на підставі певних юридичних фактів, з якими закон пов'язує виникнення відповідних зобов'язань. Приміром, безпосередньою підставою виникнення договірних зобов'язань є договір, а деліктних – завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі, а не норми відповідної глави ЦК України (ст.ст. 1166–1211), які тільки містять передумови для виникнення відповідних цивільних зобов'язань.

Зазначене вище певною мірою стосується й актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які в науці цивільного права кваліфікуються як адміністративні акти та які, як правило, є підставою виникнення, зміни та припинення конституційних, адміністративних та інших правовідносин публічного характеру, що зумовлено природою державного управління. Однак зазначене не виключає можливості видання таких адміністративних актів, які можуть бути підставою виникнення не тільки адміністративних, а й цивільних правовідносин. При цьому в одних випадках такі акти можуть виступати безпосередньою підставою виникнення цивільних правовідносин, а в інших – опосередковано, тобто у сукупності з іншими юридичними фактами. Зокрема, прикладом адміністративних актів, які можуть

бути безпосередньою підставою виникнення речових правовідносин, можуть бути рішення відповідних органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про безоплатну передачу у власність громадян земельних ділянок із земель державної і комунальної власності (ст.ст. 81, 116 ЗК України). Сюди ж слід віднести рішення про передачу об'єктів державної власності в комунальну власність, а об'єктів комунальної власності – в державну, які деякими авторами розцінюються як договори дарування, з чим навряд чи можна погодитися.

Торкаючись виникнення цивільних зобов'язань безпосередньо з адміністративних актів, слід зазначити, що такі випадки зустрічалися вкрай рідко, навіть в умовах панування адміністративно-командної системи. Найчастіше адміністративні акти породжували цивільні зобов'язання не безпосередньо, а у сукупності з іншими юридичними фактами. У науці такий підхід дістав своє обґрунтування в теорії «юридичного складу», яка була розроблена М.М. Агарковим та яка підтримується у сучасній науці цивільного права. Суть цієї теорії зводилася до того, що зобов'язання (в умовах планової економіки) виникали не просто з планово-розпорядчого акту, а з юридичного складу, до якого, поряд з адміністративним актом, входив і договір [2, с. 401], що потребує відповідного уточнення в частині, що стосується виникнення зобов'язань за участю територіальних громад та інших публічно-правових утворень.

Річ у тім, що адміністративний акт і надалі суттєво впливатиме на динаміку цивільних зобов'язань за участю територіальних громад та інших публічно-правових утворень, але не як безпосередня підстава їх виникнення, а у сукупності з іншими юридичними фактами, до яких належить, насамперед, договір. Адже в багатьох випадках без видання (прийняття) відповідних адміністративних актів виникнення цивільних зобов'язальних правовідносин за участю територіальних громад та інших публічно-правових утворень просто неможливе. Це пояснюється тим, що завдання та функції місцевого

самоврядування здійснюються через розгалужену систему органів місцевого самоврядування та організацій, між якими об'єктивно існує певна субординація. При цьому основною формою управлінської діяльності органів місцевого самоврядування, як і будь-яких органів державної влади, є видання правових актів, на підставі яких виникають відповідні адміністративні правовідносини, змістом яких може бути обов'язок відповідних виконавчих органів місцевого самоврядування чи інших муніципальних організацій, що є юридичними особами, укласти відповідні цивільно-правові договори з метою задоволення громадських потреб територіальних громад. При цьому в таких актах можуть бути зафіксовані основні параметри, яким має відповідати зміст договору, укладеного на підставі правового акта органу місцевого самоврядування, обов'язкового для сторін (сторони) договору (ст. 648 ЦК України).

Приміром, правові передумови виникнення зобов'язань на підставі актів органів місцевого самоврядування містить п. 30 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», згідно з яким до виключної компетенції відповідних місцевих рад належить «прийняття рішень про відчуження відповідно до закону комунального майна» та «про надання у концесію об'єктів комунальної власності» тощо. Тобто йдеться про те, що без видання відповідних актів, які є результатом реалізації їх владних повноважень, ніякі цивільні права й обов'язки за їх участю виникати не можуть. Однак наявність відповідного правового акту не перетворює відповідні цивільно-правові договори у адміністративні чи муніципальні договори.

Викладене вище певною мірою стосується і недоговірних зобов'язань, виникнення яких пов'язується з виданням органом місцевого самоврядування відповідних правових актів. Зокрема, йдеться про зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу місцевого самоврядування, його посадових чи службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень

(ст.ст. 1173–1175 ЦК України). Адже безпосередньою підставою виникнення таких зобов'язань є завдання майнової шкоди іншій особі, а опосередкованою – видання органом місцевого самоврядування незаконного акту, який сам по собі, без настання відповідної шкоди, не може слугувати підставою виникнення відповідних деліктних зобов'язань. Тобто йдеться про те, що цивільні зобов'язання за участю територіальних громад виникають, як правило, на підставі сукупності юридичних фактів, яка в літературі з цивільного права, як уже зазначалося, дістала назву складного юридичного факту (юридичного складу).

Забезпечити стабільність цивільних прав фізичних та юридичних осіб покликане загальне правило про відсутність зворотної дії актів цивільного законодавства. Однак, науковці вказують на необхідність звуженого тлумачення даної норми [71, с.109].

Стаття 58 Конституції України закріплює один з найважливіших загальновизнаних принципів сучасного права – закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі. Це означає, що вони поширюють свою дію тільки на ті відносини, які виникли після набуття законами чи іншими нормативно-правовими актами чинності.

Закріплення названого принципу на конституційному рівні є гарантією стабільності суспільних відносин, у тому числі відносин між державою і громадянами, породжуючи у громадян впевненість у тому, що їхнє існуюче становище не буде погіршене прийняттям більш пізнього закону чи іншого нормативно-правового акту.

Виняток з цього принципу допускається лише у випадках, коли закони та інші нормативно-правові акти пом'якшують або скасовують відповідальність особи (частина перша статті 58 Конституції України).

Зазвичай акти цивільного законодавства не мають зворотної дії і поширюються на відносини, які виникли після набрання чинності таких актів. Згідно з ч.2 ст.5 ЦК України цивільний закон, який скасовує або пом'якшує

цивільно-правову відповідальність, іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на учасників цивільних відносин, які виникли до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які несуть відповідальність або виконують інше зобов'язання.

Незважаючи на те, що законодавець використовує слова «акт цивільного законодавства», фактично зворотна сила стосується лише одного з його різновидів – закону. Дане твердження знайшло своє відображення у Рішенні Конституційного Суду України від 30.05.2001 р. №7-рп/2001, в якому Суд, розтлумачивши п. 22 ст. 92 Конституції України, який передбачає, що виключно законами України визначаються принципи цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями і відповідальність за них, визначив, що зазначені питання не можуть бути предметом регулювання підзаконними нормативно-правовими актами [139].

Однак, слід зазначити, що неприпустимість погіршення становища фізичних та юридичних осіб знаходить свою згадку і щодо актів місцевого самоврядування. У своєму Рішенні №7-рп/2009 від 16.04.2009 Конституційний Суд України на основі аналізу статті 74 Закону України «Про місцеве самоврядування» висловив думку, що «органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення. Це є «гарантією стабільності суспільних відносин» між органами місцевого самоврядування і громадянами, породжуючи у громадян впевненість у тому, що їхнє існуюче становище не буде погіршене прийняттям більш пізнього рішення» [137].

Отже, можливість чи неможливість відшкодування шкоди за порушення прав у зв'язку із нормотворчою діяльністю слід пов'язувати із питанням

зворотної юридичної сили акту, яким було скасовано акт, що порушив права фізичних чи юридичних осіб.

У разі, якщо цей акт не має зворотної сили, то збитки навряд чи будуть відшкодовані у зв'язку з тим, що акт, яким було порушено права, визнається незаконним із моменту видання акту про припинення його дії, а не недійсним з моменту його прийняття. Саме таким шляхом рухається судова практика.

У рішенні Печерського районного суду м. Київ від 21 грудня 2011 року вказано, що на сьогодні закон, в якому визначений порядок відшкодування державою шкоди, завданої актами і діями, що в подальшому визнані неконституційними, відсутній. Отже, важливою проблемою є і відсутність спеціального закону, яким би врегульовувалися питання відшкодування шкоди, завданої владним органом в результаті неправомірної нормотворчої діяльності.

Однак, урегульованість даних питань не спростовує принципової можливості врегулювання змін правового статусу суб'єктів цивільного права нормативними рішеннями органів місцевого самоврядування. Тим більше, якщо вдаватися до дослідження питань відшкодування завданої шкоди, то до кола досліджуваних рішень можуть включатися й незаконні (прийняті з порушенням закону) та формально законні (прийняті із зловживанням нормами закону).

Отже, вплив нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на суб'єктивні права може чинитися в різних формах та охоплює широку сферу цивільних правовідносин.

Потрібно зауважити, що ст. 1175 Цивільного кодексу України згадує лише фізичних та юридичних осіб як суб'єктів права на відшкодування шкоди в результаті прийняття нормативного органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акту, що був визнаний незаконним і скасований [194]. Однак згідно з доктриною цивільного права та ч. 2 ст. 2 ЦК України поряд з фізичними та юридичними особами, учасниками цивільних правовідносин, а,

отже, й носіями цивільних прав, можуть бути територіальні громади, держава, АРК, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права.

Для вирішення даного питання необхідно звернутися до визначення предмета цивільного права, який включає: а) майнові відносини, тобто відносини, що виникають з приводу належності, користування і переходу майна (законодавець визначає правомочність власника, регулює відносини, пов'язані з оплатою (купівля-продаж, міна) та безоплатною передачею майна (дарування, спадкування); б) особисті немайнові відносини, тобто відносини, об'єктом яких виступають нематеріальні блага, які не можна відділити від особи (честь, гідність, ділова репутація); в) відносини інтелектуальної власності, тобто відносини, що виникають при реалізації особами своїх авторських прав чи права промислової власності. Хоча б один із суб'єктів цих відносин повинен мати статус приватної особи (фізичної або юридичної), інакше дані відносини мають публічно-правовий характер і повинні регулюватися конституційним, адміністративним або муніципальним правом.

2.3. Умови та підстави цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування

Запорука стабільності цивільних правовідносин – виконання учасниками цивільних відносин своїх обов'язків (абсолютних та договірних). Стимулювати такий стан речей покликане ефективне правове регулювання в сфері цивільних відносин, що повинно передбачати комплекс заходів та гарантій забезпечення стабільності цивільних правовідносин.

Серед загальноприйнятих способів юридичного забезпечення стабільності цивільних правовідносин виділяється закріплення в нормах законодавства юридичних наслідків за невиконання або неналежне виконання суб'єктами цивільного права обов'язків, зобов'язань, що пов'язані з порушенням суб'єктивних цивільних прав інших суб'єктів цивільного права (цивільно-правова відповідальність).

Згідно з положеннями ст. 15 ЦК України кожній особі гарантовано право на захист цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, а також право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства. Будь-який учасник цивільно-правових відносин може звернутися до суду з позовними вимогами про захист чи відновлення порушеного, невизнаного чи оспорюваного права чи інтересу за допомогою конкретного способу, перелік яких встановлено в ст. 16 ЦК України. Оптимальний вибір способу захисту цивільних прав та інтересів серед їх широкого спектру має надзвичайно важливе значення для досягнення ефективного результату [143, с.66].

Діяльність держави повинна передбачати прогнозування наслідків прийнятих державними органами і органами місцевого самоврядування нормативно-правових актів, адже за результатами нормотворчої діяльності складається враження про державу в цілому, ступінь її демократичності, розвитку, цивілізованості.

Практична реалізація можливості відшкодування шкоди, завданої прийняттям рішення органів місцевого самоврядування, повинна бути досліджена з урахуванням судової практики, досягнень науки цивільного права та досвіду зарубіжних країн у законодавчому регулюванні цих питань.

Порушення нормотворчих процедур, вихід за межі повноважень та прийняття рішень, що суперечать чинному законодавству чи приймаються всупереч інтересам територіальної громади, органами місцевого самоврядування можуть спричиняти негативні наслідки для суб'єктів права, що відносяться до суб'єктів правового регулювання підзаконних актів органів місцевого самоврядування. В свою чергу, органи місцевого самоврядування вчиняють неправомірні дії і повинні підлягати юридичній відповідальності.

Одночасно необхідно враховувати, що не будь-яка діяльність органів місцевого самоврядування містить ознаки нормотворчої. Як уже зазначалося, дослідники виділяють серед рішень місцевого самоврядування, що можуть бути

підставам порушення суб'єктивних прав, правові акти індивідуальної дії та нормативно-правові акти [109, с.83]. Згідно зі своєю компетенцією органи місцевого самоврядування можуть приймати як підзаконні нормативно-правові акти, так і індивідуальні акти, що не мають ознак правових. Дії органів місцевого самоврядування можуть також мати форму безпосередніх дій, наприклад, при застосуванні примусових заходів (примусове вилучення, застосування фізичної сили, зброї тощо).

У будь-якій державі правопорушення органів влади створюють проблеми в системі управління і завдають серйозної шкоди суспільству, так як вони стають перепорою для здійснення прав і обов'язків, справедливого розподілу матеріальних і духовних благ.

Тривалий процес становлення системи місцевого самоврядування показав всю складність взаємовідносин між державними органами і органами місцевого самоврядування. Організаційна та юридична відособленість місцевого самоврядування від держави зовсім не означає, що органи і посадові особи місцевого самоврядування функціонують окремо від держави, це означає те, що вони тісно взаємодіють і мають взаємні зобов'язання та відповідальність. А місцеве самоврядування ще в свою чергу несе і юридичну відповідальність згідно із законом.

Нормативне закріплення юридичної відповідальності органів місцевого самоврядування виступає протипологом правам, які надані місцевому самоврядуванню, запорукою недопущення зловживання владою на місцевому рівні, гарантією дотримання законності та реалізації прав і свобод людини й громадянина [42, с.165].

Юридична відповідальність органів місцевого самоврядування та посадових осіб місцевого самоврядування рівнозначна юридичній відповідальності органів державної влади, тому не варто робити висновок про відсутність або менший обсяг відповідальності за правопорушення в сфері місцевого самоврядування. Дана сфера, також як і інші, підлягає контролю і

нагляду за своєю діяльністю з боку правоохоронних органів та інших уповноважених суб'єктів.

О.С. Іоффе визначав цивільно-правову відповідальність як санкцію за правопорушення, наслідок, встановлений у законі на випадок його порушення [40, с. 208]. Сучасний підхід до визначення цивільно-правової відповідальності передбачає більш широкий функціонал цивільно-правової відповідальності, однак сутність загалом залишається однаковою – цивільно-правова відповідальність передбачає несприятливі наслідки для порушника. Суб'єкт цивільної відповідальності – той, хто не виконав свого правового обов'язку [113, с.39].

Загальною юридичною підставою всіх видів юридичної відповідальності вважається порушення норми права. Фактичною ж підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення як юридичний факт.

Цивільно-правова відповідальність передбачена за порушення як абсолютних, так і зобов'язальних прав, тобто невиконання цивільних обов'язків, що покладені на особу законом, призводить до недоговірної відповідальності, а порушення умов договору – до договірної цивільно-правової відповідальності [75, с.25]. Згідно з цивільним законодавством органи місцевого самоврядування відповідно до своїх повноважень можуть укладати цивільно-правові договори, а, отже, органи місцевого самоврядування можуть виступати як суб'єкти договірної, так і недоговірної цивільно-правової відповідальності. У зв'язку з цим не можна погодитися з висновком, зробленим Г.Чайкою, що шкода публічними органами заподіюється виключно в сфері публічних правовідносин [203].

Особливу категорію судових цивільних правовідносин складають відносини з відшкодування шкоди, завданої владними органами. Розширення повноважень органів місцевого самоврядування в рамках децентралізаційної програми призводить до розширення потенційної сфери зловживань та можливих порушень прав.

Проаналізувавши інститут цивільно-правової відповідальності публічних утворень, можна дійти висновку, що, відповідно до чинного законодавства України, він має ознаки як цивільно-правової відповідальності (необхідність звернення від потерпілої особи, судовий порядок розгляду, відшкодування шкоди в повному обсязі), так і дисциплінарної або адміністративної (службові та посадові особи можуть бути персонально притягнуті до відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків), а також майнової (посадові і службові особи можуть бути притягнуті до відповідальності в порядку регресу).

Загальною умовою цивільної правової відповідальності виступає склад цивільного правопорушення, який включає в себе наявність завданої шкоди, протиправність поведінки заподіювача шкоди, причинний зв'язок між поведінкою особи та шкідливим результатом, вину заподіювача шкоди.

Однак, не кожна протиправна дія може бути підставою відповідальності за завдану шкоду. Деякі дії, що призводять до шкідливих наслідків, за своєю суттю не є протиправними. Протиправними є дії, які порушують норми законодавства і суб'єктивні права громадян, а незаконними – тільки ті дії, що порушують норму закону чи підзаконного акту. Тут слід звернути увагу на те, що у відносинах з публічним елементом нівелюються традиційні для приватного права характеристики правомірної та протиправної поведінки, адже рішення органів місцевого самоврядування можуть наносити шкоду іншим суб'єктам цивільного права, однак дані рішення будуть прийматися в межах повноважень органів місцевого самоврядування та з дотриманням норм законодавства. У відносинах з публічним елементом на перший план виходить критерій законності або незаконності прийнятого рішення, а не факт нанесення шкоди [170, с.295]. Однак для виникнення деліктного зобов'язання органу місцевого самоврядування недостатньо лише порушення норми публічного права, необхідно встановити факт порушення суб'єктивного цивільного права або охоронюваного законом інтересу, захист яких передбачений нормами цивільного права. Відшкодування шкоди, завданої органами місцевого

самоврядування передбачає наявність подвійної протиправності: цивільно-правової та адміністративно-правової, оскільки деліктне зобов'язання виникає за умови завдання шкоди внаслідок порушення цивільних прав особи.

Згідно зі ст.1166 ЦК майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної особи або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала [194].

Зобов'язання, що виникають внаслідок завдання шкоди, є одним із найбільш складних і важливих інститутів цивільного права. Складність цих зобов'язань, зазначають науковці, обумовлена тим, що вони, з одного боку, охоплюють значне коло питань, вирішення яких характеризується суттєвими особливостями порівняно з тим, як вони вирішуються у сфері договірних зобов'язань. З іншого боку, в них концентруються найбільш складні проблеми не тільки цивілістичної, а й інших галузевих юридичних дисциплін [146, с.3].

У свою чергу, деліктні зобов'язання належать до числа тих правових інститутів, в яких складні теоретичні проблеми мають безпосередній зв'язок з практикою – від їх вирішення залежить охорона прав та інтересів фізичних чи юридичних осіб. Саме останнім і визначається важливість і практична значимість деліктних зобов'язань.

Вчинення правопорушення (делікту) призводить до порушення як майнових, так і особистих немайнових прав фізичних та юридичних осіб, і тягне за собою накладення на порушника санкцій відповідальності у вигляді відшкодування завданих збитків та (чи) відшкодування моральної (немайнової) шкоди [93, с.103-104].

Заподіяння шкоди органами місцевого самоврядування належить до спеціальних деліктів і є окремим видом відповідальності. Для настання деліктної відповідальності держави, крім загальних умов, потрібні спеціальні: спеціальний суб'єкт – заподіювач шкоди; особлива сфера його діяльності [203, с.28].

Загальновизнаним напрямком діяльності органу влади є нормотворча функція, яка передбачає можливість установлення норм права відповідним суб'єктом. При цьому нормотворчість має триєдиний прояв: установлення, зміна та скасування правових норм. Законність нормативних актів органів місцевого самоврядування проявляється у: 1) прийнятті правових актів повноважним на те органом або посадовою особою в межах її компетенції; 2) дотриманні встановленого процесу вироблення, прийняття та набрання чинності актів; 3) у відповідності форми і змісту.

Серед завдань права загалом та цивільного права зокрема є захист прав від порушень і відновлення порушених прав. Зміни в правовому статусі органів місцевого самоврядування вимагають перегляду існуючих підходів до відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності.

Існує три форми протиправної поведінки, внаслідок якої може бути завдана шкода: а) рішення; б) дії; в) бездіяльність. У контексті нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування законодавець вказує на єдину можливу форму – рішення органів місцевого самоврядування.

Однак, незважаючи на те, що стаття 1175 ЦК України визначає єдиною підставою виникнення деліктних правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, прийняття органом самоврядування нормативно-правового акту, що був визнаний незаконним і скасований, слід зазначити, що застосування вузького підходу до визначення підстав виникнення деліктних правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, є невиправданим.

У сфері приватно-правового регулювання для виникнення обов'язку з відшкодування шкоди достатньо здійснити порушення норми цивільного права, якою охороняються відповідні суб'єктивні права особи. Однак, у випадку з публічними суб'єктами одного лише порушення приватноправової норми

недостатньо. Для виникнення такого обов'язку необхідним є поєднання порушення суб'єктивного цивільного права або охоронюваного законом інтересу, захист яких передбачено нормами приватного права, та публічно-правової норми [170, с.275].

Невирішеним на законодавчому рівні залишається суб'єктний склад даних правовідносин. Відповідно до ст. 5 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» до елементів системи місцевого самоврядування відносяться:

- 1) територіальна громада;
- 2) сільська, селищна, міська рада;
- 3) сільський, селищний, міський голова;
- 4) виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; староста;
- 5) районні в місті ради, що створюються в містах з районним поділом за рішенням територіальної громади міста або міської ради;
- 6) районні та обласні ради, що репрезентують спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст;
- 7) органи самоорганізації населення [36].

Повноваження різних елементів системи не є однаковими. Однак, некоректним є звуження кола суб'єктів муніципальної правотворчості лише до місцевих рад. У літературі панує думка, що міський голова самостійно не приймає нормативних рішень. Гілка міського голови побудована за принципами владної вертикалі, яка передбачає, що голова: видає розпорядження, що не є нормативно-правовими актами; призначає і звільняє керівників виконавчих органів, комунальних установ і підприємств; здійснює поточний контроль за їхньою діяльністю; визначає основні напрямки та повноваження тощо [20]. Однак, по-перше, це не означає, що міський голова цілком ізольований від нормотворчої діяльності. Повноваження міського голови поширюються також на інші стадії нормотворчої діяльності окрім

прийняття рішення нормативного характеру, а, отже, міський голова може виступати суб'єктом завдання шкоди в сфері нормотворчої діяльності.

В той же час, слід зазначити, що рішення посадових осіб місцевого самоврядування можуть фактично носити нормативний характер. Дана думка підтверджується й наявними в юридичній літературі класифікаціями нормативно-правових актів місцевого самоврядування [210, с.265] і реальною практикою місцевого самоврядування в окремих територіальних громадах.

Згідно з ч.1 ст.12 Закону України «Про місцеве самоврядування» сільський, селищний, міський голова є головною посадовою особою територіальної громади відповідно села (добровільного об'єднання в одну територіальну громаду жителів кількох сіл), селища, міста. Відповідно до ч.5 ст. 59 цього ж Закону акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування нормативно-правового характеру набирають чинності з дня їх офіційного оприлюднення, якщо органом чи посадовою особою не встановлено пізніший строк введення цих актів у дію. Частина десята 10 ст. 59 визначає, що акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку [36]. Отже, законодавець передбачив, що акти посадових осіб місцевого самоврядування можуть мати нормативний характер та можуть бути визнані незаконними судом.

У контексті ж даного дослідження важливим є встановлення можливості порушення цивільних прав осіб у процесі нормотворчої діяльності міських, селищних та сільських голів, виконавчих органів місцевих рад та їх посадових осіб, адже вирішення даного питання дозволяє визначити, чи поширюється цивільно-правова відповідальність на посадових осіб місцевого самоврядування.

На підставі аналізу чинного законодавства про місцеве самоврядування та актів, що приймаються посадовими особами місцевого самоврядування, можна зробити однозначний висновок, що акти посадових осіб місцевого

самоврядування можуть мати нормативний характер та визначати перелік і обсяг цивільних прав осіб. Так, наприклад, відповідно до розпорядження міського голови № 1160-р 27.09.2017 р. «Про надання дозволу департаменту благоустрою та інфраструктури Дніпровської міської ради на тимчасове припинення руху транспорту по мосту Центральному та вул. Січеславській Набережній» було обмежено рух проїзною частиною і одночасно дозволено проїзд громадському транспорту та окремим категоріям осіб [144]. Тим самим було обмежено цивільні прав фізичних осіб, мешканців м. Дніпро. Загальний характер даного розпорядження свідчить про нормативний характер даного акту.

Одночасно слід зазначити, що в межах даного дослідження до уваги повинні братися й незаконні рішення посадових осіб місцевого самоврядування, які можуть мати нормативний характер та бути прийняті в умовах перевищення посадовою особою місцевого самоврядування рівня повноважень або шляхом привласнення владних повноважень інших органів або посадових осіб. Сфера дії інституту поновлення прав осіб, які постраждали від дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування, має поширюватися й на такі суспільні відносини.

Умови відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, ідентичні загальним умовам відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами: необхідними є протиправність дій з прийняття незаконних актів; наявність шкоди; причинно-наслідковий зв'язок між прийнятим незаконним актом та виникненням шкоди; прийняття незаконного акту посадовою особою при виконанні останньою службових обов'язків [172, с.258].

Вищий господарський суд України у постанові від 8 листопада 2011 р. у справі №11/946 роз'яснив, що поняття «незаконність», яке вживається у ст. 1173 ЦК України, тотожне поняттю «протиправність» [11].

Під «незаконними» діями органів влади розуміється:

- 1) безпідставне повне або часткове ухилення від здійснення передбачених законодавством функцій і повноважень органом державної влади;
- 2) несвоєчасне, несумлінне, некваліфіковане чи інше неналежне їх виконання суб'єктом владних повноважень;
- 3) реалізація компетенції з перевищенням своїх службових повноважень або зловживання службовими обов'язками [212, с.206].

Якщо орган влади вчиняє дію, яка йому не дозволена — має місце порушення норми публічного права. Таким чином, звільнення від обов'язку відшкодування шкоди можливе, лише якщо орган державної влади був уповноважений на її завдання, завдав шкоди тими діями, які були прямо дозволені законом [170, с.280].

Отже, виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди можливе за умови завдання цієї шкоди. Оскільки завдана шкода може мати майновий характер чи бути тільки моральною, то згідно з п. 3 ч. 2 ст. 11 ЦК України передбачається два різновиди підстав виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди: а) завдання майнової (матеріальної) шкоди; б) завдання моральної шкоди іншій особі. Таким чином, підставами виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди визнаються факти завдання шкоди майну фізичної або юридичної особи чи завдання моральної шкоди.

Завдання шкоди майну фізичної або юридичної особи зазвичай виражається у збитках. Відшкодування збитків як одна з найбільш застосовуваних санкцій та універсальна міра відповідальності бере історичний початок із римського цивільного права. Поняття шкоди в римських юристів не сильно відрізнялося від сучасного й складалося з двох частин: а) *damnum emergens*, позитивні втрати, тобто позбавлення того, що вже входило до складу майна кредитора, і б) *lucrum cessans*, упущена вигода, тобто ненадходження в майно даної особи тих цінностей, які повинні були б надійти при нормальному плині обставин. Саме ж слово «збитки» походить від давньослов'янського

слова «бути», «буття», «побут», «навколишній побут», «навколишнє майно». Зменшення цього майна, його псування позначалося приставкою «з» «зрізувати», «зменшувати», «збувати». Звідси й походить визначення «збитків» як шкоди, зменшення майна власника. Таким чином, у змісті терміну «збитки» відображається насамперед його економічний зміст у вигляді майнових втрат, які виникають або можуть виникнути у власника майна в результаті незаконних, неправомірних дій (або бездіяльності) третьої особи і які підлягають відновленню [116, с.352].

Відповідно до ст. 22 ЦК України збитками є: втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права; доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене.

Чинний ЦК України не містить загального визначення як поняття «школа», так і «збитки». Проте на підставі аналізу відповідних норм можна говорити, що інколи відбувається ототожнення понять «школа» та «збитки». На це вказують й інші українські вчені. Так, В.Присяжнюк звертає увагу на непослідовність позиції вітчизняного законодавця щодо співвідношення понять «збитки» і «школа» в ЦК України. Так, у п. 3 ч. 2 ст. 11, а також у ст. 1166 ЦК України законодавець ототожнює збитки та шкоду, позначаючи їх лише терміном «школа». У ст. 22 і 23 ЦК України вказані терміни розмежовуються. У ст. 1192 використовується лише термін «збитки». У п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК України законодавець узагалі вказує на наявність «відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди». Така непослідовність у термінології призводить до змішування на практиці категорій «збитки» та «майнова школа» [125, с.9]. Слід погодитись з думкою вітчизняних науковців, що поняття «школа» в законодавстві України є ширшим за поняття «збитки» [76, с.198]

Перший вид збитків називають реальними збитками, а другий – упущеною вигодою (не одержана заробітна плата, авторський гонорар тощо). За загальним правилом, відшкодуванню підлягають реальні збитки й упущена вигода в сукупності, що означає відшкодування в повному обсязі.

Оскільки законом закріплюється принцип повного відшкодування збитків, необхідно виходити з того, що збитки підлягають відшкодуванню з урахуванням індексації грошових доходів громадян.

Правильність визначення завданих збитків, здійснення їх розрахунку так, щоб сторона, яка потерпає в результаті неправомірних дій контрагента, змогла отримати справедливую компенсацію, є однією з нагальних проблем сучасного цивільного права. Належний і аргументований розрахунок заподіяних збитків стане в нагоді, коли потерпіла сторона звертатиметься до суду, оскільки на неї процесуальне законодавство покладає обов'язок доказувати свої твердження. З іншого боку, такий розрахунок допоможе їй спростувати необґрунтовані вимоги свого недобросовісного контрагента. Однією з проблем, що виникла ще з 1 січня 2004 р., є наявність суперечностей у положеннях про збитки Цивільного та Господарського кодексів України від 16 січня 2003 р. Річ у тім, що ГК України передбачає інший, розширений та більш деталізований склад збитків.

Стаття 225 ГК України до складу збитків відносить не лише вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, додаткові витрати потерпілої сторони, неодержаний прибуток, а й додаткову матеріальну компенсацію моральної шкоди у випадках, передбачених законом [25]. Згідно з нормами ГК України до додаткових витрат належать штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо, понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання іншою стороною. Взагалі ГК України припускає наявність багатьох виключень і деталізуючих положень порівняно з ЦК України, зокрема: можливість закріплення в законі щодо окремих видів господарських зобов'язань обмеженої

відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язань; інші вимоги до ціни, що враховується при відшкодуванні збитків; можливість для сторін за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню (у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами); можливість встановлення Кабінетом Міністрів України методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання; самостійне визначення відшкодування збитків у внутрішньогосподарських відносинах, тобто в межах одного підприємства; порядок і умови відшкодування збитків.

Відмінності між положеннями обох кодексів негативно впливають на практику правозастосування, що неодноразово відмічалось в профільній літературі [156, с.35].

Дії чи бездіяльність органів публічної влади, а також прийняття ними незаконних рішень нерідко завдають моральної шкоди. Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків.

Під немайною шкодою, заподіяною юридичній особі, розуміються 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 підрив довіри до її діяльності [121].

Однією з особливостей відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях є те, що порядок її відшкодування, крім ЦК України, врегульовано низкою нормативно-правових актів. Зокрема, право на відшкодування моральної шкоди передбачено законами України «Про інформацію», «Про авторське право і суміжні права», «Про захист прав споживачів», «Про телебачення і радіомовлення», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців і членів їх сімей», «Про туризм», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про звернення громадян», Кодексом законів про працю України та ін. Причому кожен із законодавчих актів конкретизує умови виникнення права на відшкодування моральної шкоди та розмір такого відшкодування. Так, Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду» (ст. 4) передбачено, що моральна шкода відшкодовується в тих випадках, коли незаконними діями правоохоронних органів громадянину завдана моральна шкода, що призвело до порушення його нормальних життєвих зв'язків та вимагає від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Способи відшкодування моральної шкоди, завданої незаконним притягненням до кримінальної відповідальності, визначені у ст.ст.11, 13 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [93, с.106].

Ще однією особливістю відшкодування моральної шкоди у деліктних зобов'язаннях є те, що вона може бути відшкодована не безпосередньо потерпілому (зокрема, у випадку його смерті), а особам, які у зв'язку з цим набувають права на відшкодування моральної шкоди. Цивільним законодавством, а саме ч. 2 ст. 1168 ЦК України, визначено, що до числа осіб,

які мають право на відшкодування моральної шкоди, завданої смертю фізичної особи, належать чоловік, дружина, батьки, усиновлювачі, діти, усиновлені, а також особи, які проживали з померлим однією сім'єю. Так, право на відшкодування моральної шкоди мають вдова (вдівець), тобто жінка та чоловік, між якими у встановленому законом порядку було зареєстровано шлюб в органах державної реєстрації актів цивільного стану. Діти (в тому числі усиновлені), набувають права на відшкодування моральної шкоди лише у тому випадку, коли щодо них встановлено батьківство (материнство) померлої особи. Таке ж правило існує і щодо батьків (усиновлювачів).

Однією з ключових теоретичних і практичних проблем, що постають у контексті наукового дослідження та практичного застосування норм чинного законодавства, якими передбачено право учасників цивільних відносин на відшкодування завданої їм моральної (немайнової) шкоди, є пошук оптимальних моделей установадження справедливого розміру майнової компенсації, належної потерпілій особі. Проте за всього розмаїття запропонованих законодавцем, судовою практикою та правовою наукою критеріїв і способів визначення її обсягу, незважаючи на чималий досвід здійснення судочинства у справах відповідної категорії, та попри впровадження у різний час доволі різноманітних моделей законодавчого регулювання відносин з відшкодування моральної шкоди (специфічних щодо окремих правових ситуацій зокрема), у науці цивільного права й понині залишається актуальним завдання з виявлення основних напрямів притаманного всім цим підходам дійсного або потенційного регулювального впливу та встановлення ступеня їх відповідності суті даного різновиду цивільних охоронних правовідносин.

У літературі пропонуються різні критерії та способи визначення глибини й ваги моральних і фізичних страждань, заподіяних громадянину, та їх грошової оцінки, але не з усіма сформульованими висновками можна беззастережно погодитися, як, наприклад, з пропозицією брати до уваги не

тільки індивідуальні, психологічні особливості особи потерпілого, які спричиняють характер страждань, а і його майновий стан. Але навіть задоволення в повному обсязі позову потерпілого про компенсацію перенесених ним фізичних і моральних страждань (що досить рідко зустрічається на практиці, тому що суди, як правило, задовольняють заявлені позовні вимоги частково, а нерідко допускають випадки невинуватено занижених сум компенсації), далеко не завжди можна повністю усунути тяжкі негативні наслідки допущеного стосовно громадянина беззаконня. У літературі справедливо підкреслюється, що компенсація моральної шкоди не може відновити добре ім'я громадянина. У зв'язку з цим не зайвим буде нагадати, що дореволюційні цивілісти відкидали можливість грошової компенсації завданої громадянину образи чи приниження його честі. І в даний час для багатьох громадян почуття зневаженої людської гідності переважає над її грошовою компенсацією (тим більше, що стягнення її в розмірі, еквівалентному ступеню перенесених страждань, малоймовірно).

Матеріальна шкода (збитки) відшкодовується грошима або в натурі. Моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб. «Інший спосіб» відшкодування може полягати у зобов'язанні публічно вибачитися, наданні благ не речового, а іншого майнового характеру: безплатних путівок до лікувально-оздоровчих закладів, виконання послуг чи робіт. Вартість майнового блага, яке надається, у деяких випадках може не мати значення. Суд може зобов'язати вчинити певні дії, не визначаючи їх вартість [213].

Слід констатувати, що на сьогоднішній день досить важко в судовому порядку отримати повне задоволення всіх вимог щодо відшкодування шкоди, як матеріальної, так і моральної. З огляду на це позивачі часто завищують суми відшкодування, адже їх, як правило, задовольняють частково [80, с.90].

Для коректного визначення розміру моральної шкоди, що може бути відшкодована в результаті прийняття незаконного рішення органами місцевого

самоврядування, необхідно враховувати практику Європейського суду з прав людини. Тим більше, відповідно до статті 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику Суду як джерело права.

Слушним є висловлене в літературі зауваження, що прогалиною вітчизняного законодавства є відсутність норм щодо обов'язкового публічного вибачення з боку органів публічної влади перед особами, що зазнали порушень своїх прав [80, с.92]. Дійсно, відшкодування немайнової шкоди повинно супроводжуватися відновленням порушеного права, моральною компенсацією, невід'ємною складовою яких повинно бути публічне вибачення.

Згідно зі ст. 140 Конституції України місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Цивільне законодавство (ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 169 ЦК України) визначає територіальні громади учасниками цивільних відносин (поряд з фізичними, юридичними особами, державою, АРК, іноземними державами та іншими суб'єктами публічного права), які діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин.

На практиці для того, щоб людина могла реалізувати своє право на місцеве самоврядування, органам місцевого самоврядування мало проголосити реалізацію такого права, тим більше, що наявність самого права не залежить від його визнання з боку влади. Але для того, щоб воно було дієвим та ефективним, місцева влада повинна створити низку умов та дотримуватися відповідних принципів у своїй діяльності. Однією з таких умов є доступність для людини як самих органів, так і їхніх працівників. Категорія доступності сама по собі також виступає як відносно самостійна складова верховенства права та має низку вимог-характеристик, які потребують окремого розгляду. Можливо лише

зазначити, що доступність передбачає, серед іншого, поінформованість людей про свої можливості, про час і місце роботи відповідних органів, про справи, які ці органи розглядають чи вирішують, порядок вирішення, необхідні для розгляду справи документи тощо [175, с.44].

Територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи місцевого самоврядування у межах їх компетенції, встановленої законом. Органи місцевого самоврядування можуть бути суб'єктами цивільно-правової відповідальності, але особливості правового статусу органів місцевого самоврядування визначають характерні риси деліктних правовідносин за участю органів місцевого самоврядування. Даний факт актуалізує необхідність докладного вивчення особливостей цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування в межах науки цивільного права.

Місцеве самоврядування відповідно до тексту Європейської Хартії визначається як право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою державних справ, які належать до їхньої компетенції, в інтересах місцевого населення [1]. Здійснення органами місцевого самоврядування своїх повноважень неможливе без залучення останніх до всього спектру суспільних відносин. Виконання покладених на органи місцевого самоврядування обов'язків передбачає прямий або опосередкований вплив на зміст цивільних правовідносин у межах територіальної громади, адже підчас виконання своїх функцій (нормотворчої, установчої, контрольної, правоохоронної) органи місцевого самоврядування обмежують чи розширюють коло цивільних прав та обов'язків членів територіальної громади. Рішення органів місцевого самоврядування можуть також впливати на можливість практичної реалізації вже існуючих прав та обов'язків осіб. Увесь спектр впливу діяльності органів місцевого самоврядування на права та обов'язки суб'єктів цивільного права можна поділити на вплив у межах повноважень органів місцевого

самоврядування та з дотриманням норм чинного законодавства (законний), незаконний вплив (рішення, прийняті з порушенням закону) та формально законний (рішення, прийняті із зловживанням нормами закону).

Право на відшкодування завданої матеріальної шкоди виникає за умови, що рішення, дія чи бездіяльність органів місцевого самоврядування, що заподіяли шкоду, були незаконними, а сама шкода була заподіяна під час здійснення ними своїх повноважень [207, с.109].

Отже, особливості правового статусу органів місцевого самоврядування як суб'єкта цивільного права визначають умови та підстави притягнення органів місцевого самоврядування до цивільно-правової відповідальності. Серед специфічних умов настання цивільної правової відповідальності органів місцевого самоврядування можна виділити особливий суб'єкт та публічно-правову сферу дії суб'єкта цивільно-правової відповідальності.

Публічно-правовий статус органів місцевого самоврядування надає характерних рис і цивільним правопорушенням, що вчиняються такими органами, адже критерій протиправності дій чи рішень органів місцевого самоврядування доповнюється незаконним характером рішення, дії чи бездіяльності.

Процедура відшкодування шкоди, завданої владними органами, деталізована в главі 82 ЦК України, що присвячена підставам та порядку відшкодування заподіяної шкоди, зокрема у ст.ст. 1172-1176.

При цьому, якщо за раніше чинним законодавством відповідальність за шкоду могла покладатися на державу лише у випадках заподіяння останньої службовими особами судових та правоохоронних органів, що мотивувалося можливістю зазначеними органами представляти державу і тому за їх дії держава має нести відповідальність, то згідно з ЦК України 2003 року відшкодування шкоди покладається на державу у значно більшому числі випадків – у випадках завдання шкоди органом державної влади, посадовою або службовою особою органу державної влади, органу дізнання, попереднього

(досудового слідства), прокуратури або суду (ст. 1173, 1174, 1176 ЦК України) [34, с.5].

Норми Основного закону та ЦК України знайшли своє віддзеркалення і в податкових правовідносинах. Згідно з абз. 3 ст. 13 Закону України «Про державну податкову службу України» збитки, завдані неправомірними діями посадових осіб органів державної податкової служби, підлягають відшкодуванню за рахунок коштів державного бюджету.

Постанова Пленуму Верховного Суду України №9 від 01.11.1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» звертає увагу на те, що суди повинні суворо дотримуватися передбаченого ст. 56 Конституції України права особи на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень (п. 16). Навколо сплати податків виникає немало конфліктних ситуацій. У даний час спостерігається розвиток податкового законодавства, зменшуються прогалини в цій галузі права. Але це не означає, що значно скорочуються випадки порушення прав фізичних і юридичних осіб незаконними актами податкових органів, діями чи бездіяльністю посадових та службових осіб цих органів. Основним гарантом закріплених за громадянами правових можливостей виступає держава Україна, яка вимагає неухильного дотримання законності, насамперед, від службових осіб державних органів.

Чинне законодавство передбачає можливість адміністративного оскарження практично всіх рішень органів влади, їх посадових та службових осіб, проте при оскарженні рішень в більшості випадків відсутня реальна можливість отримати відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів влади, або їх службових, посадових осіб. У зв'язку з цим, виглядає доцільним перегляд процедури адміністративного оскарження щодо

запровадження відповідних єдиних механізмів відшкодування шкоди, яка завдана такими рішеннями [79, с.50].

Суди при розгляді справ даної категорії зазвичай керуються ст.56 Конституції України, ст.ст. 1166, 1167, 1173, 1174 ЦК України, законами, які визначають порядок відшкодування шкоди, завданої конкретними органами влади (наприклад, «Про державну виконавчу службу», «Про виконавче провадження»), постановою Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року №4 «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» тощо. Необхідно зазначити, що така компенсація відбувається за рахунок Державного бюджету України або бюджетів органів місцевого самоврядування.

Особа, якій заподіяно шкоду, має право вимагати відшкодування шкоди у випадку, якщо шкода не може бути відвернута та не може бути ліквідована захистом або поновленням прав. Особа також має право вимагати відшкодування шкоди за бездіяльність органу влади тільки у випадку, коли індивідуальний акт не виданий або рішення (дія) не виконуються у спосіб, передбачений законом, і таким чином, були порушені права заявника.

Обов'язковою умовою відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, є визнання незаконним нормативно-правового акту, що порушує права та свободи особи, незаконним та його скасування. Обов'язковість настання даної умови підтверджується прямою вказівкою на неї в нормі статті 1175 ЦК України.

І.В.Спасибо-Фатєєва вважає, що проблема видання та дії нормативно-правових актів, незаконних за формою або змістом, давно існує в українському правовому середовищі. На думку дослідниці, це викликано такими причинами:

- наслідки нормотворчості початку 90-х років минулого сторіччя, коли закони приймалися поспішно і не було рідкістю їх протиріччя Конституції та один одному;

- наявність правотворчості, що порушує законодавство щодо органів місцевого самоврядування;

- неефективність державної реєстрації підзаконних нормативно-правових актів і залишення за її межами актів Кабінету Міністрів України та Президента України;

- недосконалість самої процедури прийняття актів, її непрозорість, відсутність на цей час одного з основоположних законів про розробку і прийняття актів, внесення до них змін, доповнень, їх зупинення та скасування та ін. [148, с.117].

Укладачі коментарів до ЦК України вказують на виключно судовий порядок визнання незаконним та скасування рішень органів місцевого самоврядування, посиляючись на текст ч.2 ст. 21 ЦК України, згідно з якою суд визнає незаконним та скасовує нормативно-правовий акт органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, якщо він суперечить актам цивільного законодавства і порушує цивільні права або інтереси.

Укладачі коментаря до Цивільного кодексу України відзначають, що визнання недійсним та скасування актів індивідуальної дії та нормативних актів органів місцевого самоврядування відноситься до компетенції адміністративних судів та здійснюється за процесуальними правилами Кодексу адміністративного судочинства України.

Однак, постає питання, чи існують альтернативні можливості скасування рішення органу місцевого самоврядування з мотивів його незаконності і чи будуть у таких випадках наставати аналогічні наслідки.

Для знаходження відповіді на дане питання необхідно вдаватися до аналізу законодавства, юридичної практики та доктрини з питань скасування правових актів органів місцевого самоврядування.

Дію будь-якого нормативно-правового акту в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється з

втратою ним чинності. Характеристика чинності правового акту означає правило, за яким події та факти, що трапляються в реальному житті, визнаються юридичними фактами і до них застосовується той нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце.

Однією з підстав втрати чинності нормативно-правовим актом є його скасування. В контексті теми даного дослідження нас цікавить перш за все скасування нормативно-правового акту з мотиву його незаконності.

Під незаконністю правового акту розуміється невідповідність останнього чинним нормам законодавства. У п. 2 роз'яснення Президії Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням недійсними актів державних чи інших органів» визначено підстави визнання недійсним правового акту:

- невідповідність правового акту вимогам чинного законодавства та/або визначеній законом компетенції органу, який видав цей акт;
- порушення у зв'язку з прийняттям відповідного акту прав та охоронюваних законом інтересів підприємства чи організації – позивача у справі.

Якщо за результатами розгляду справи факту такого порушення не встановлено, у господарського суду немає правових підстав для задоволення позову. При цьому далі у п. 2 уточнюються, що недодержання вимог правових норм, які регулюють порядок прийняття акту, в тому числі стосовно його форми, строків прийняття тощо, може бути підставою для визнання такого акту недійсним лише у тому разі, коли відповідне порушення спричинило прийняття неправильного акту. Якщо акт в цілому узгоджується з вимогами чинного законодавства і прийнятий відповідно до обставин, що склалися, тобто є вірним по суті, то окремі порушення встановленої процедури прийняття акту не можуть бути підставою для визнання його недійсним, якщо інше не передбачено законодавством.

Згідно із законопроектом «Про нормативно-правові акти», що так і не отримав реалізації [160], підставами для скасування нормативно-правового акту є:

1) невідповідність на момент прийняття (видання) нормативно-правового акту або його окремих положень Конституції України (за винятком нормативно-правових актів, стосовно яких питання конституційності вирішується Конституційним Судом України);

2) невідповідність на момент прийняття (видання) нормативно-правового акту або його окремих положень міжнародним договорам України;

3) невідповідність на момент прийняття (видання) нормативно-правового акту законам України;

4) невідповідність на момент прийняття (видання) нормативно-правового акту або його окремих положень нормативно-правовим актам, що мають вищу юридичну силу;

5) недоцільність або неефективність нормативно-правового актув регулюванні певних суспільних відносин (частина дванадцята статті 65).

Забезпечення законності нормативних актів органів і посадових осіб місцевого самоврядування передбачає не лише їх відповідність Конституції і законам України, а й прийняття актів визначеними суб'єктами в межах установлених для них законом повноважень із дотриманням правотворчої процедури і вимог юридичної техніки. Законодавчі встановлення із цього питання мають лише рамковий характер, віддаючи право регламентування процесу вироблення рішень органам територіальних громад.

Незаконність рішення органу місцевого самоврядування може слугувати основою для прийняття рішень іншими органами держави чи місцевого самоврядування з ознаками незаконності. Для прикладу слід навести справу акціонерного товариства «Швидко-Україна», яке звернулося зі скаргою на постанову Окружного адміністративного суду м. Києва у справі за позовом закритого акціонерного товариства «Швидко-Україна» до Регіонального

управління Департаменту контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів Державної податкової адміністрації України у м. Києві про скасування рішення про застосування фінансових санкцій. В даній справі суд дійшов висновку, що застосування фінансових санкцій є незаконним оскільки рішення Київської міської ради «Про впорядкування продажу алкогольних напоїв та тютюнових виробів у міській торговельній мережі» від 25 грудня 2008 р. №929/929 не відповідає вимогам чинного законодавства (суд зазначив, що органи місцевого самоврядування мали право визначати місця, де заборонений продаж алкогольних напоїв, лише у період із 2 квітня 2002 р. по 11 лютого 2010 р., а починаючи з 11 лютого 2010 р. сільські, селищні та міські ради в межах відповідної адміністративної території мають право заборонити або обмежити продаж пива (крім пива у пластиковій тарі), алкогольних, слабоалкогольних напоїв лише на час проведення масових заходів).

Щодо незаконності актів місцевого самоврядування в законодавстві існує одразу декілька конкретизуючих норм.

Згідно з ч.2 ст.144 Конституції України рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються у встановленому законом порядку з одночасним зверненням до суду.

Згідно з ч.10 ст.59 Закону України «Про місцеве самоврядування» акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку.

В ч. 1 ст. 24 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. №3206-VI визначено, що нормативно-правові акти, рішення, видані (прийняті) внаслідок вчинення корупційного правопорушення, можуть бути скасовані органом влади або визнані незаконними у судовому порядку за заявою заінтересованої особи.

Наділення суб'єктів цивільних правовідносин правом оскаржувати нормативно-правові акти (в тому числі й рішення органів місцевого самоврядування) є важливим інструментом підтримання правопорядку в державі. Як зазначає О.П.Кулинич, галузевим законодавством надається право суб'єктам приватного права оскаржувати у судовому порядку тільки ті правові акти, які безпосередньо порушують їх суб'єктивні цивільні праві або охоронювані законом інтереси, про що свідчать відповідні норми Цивільного кодексу України [59, с.262].

Так, у рішенні Сихівського районного суду міста Львова від 02.07.2013 року йдеться про те, що позивач ОСОБА_1 звернувся до суду із позовом до відповідача виконавчого комітету Львівської міської ради про відшкодування шкоди, завданої у сфері нормотворчої діяльності. Позов мотивує тим, що 31.10.2012 р. працівниками ЛКП «Львівелектротранс» з вул. Університетської м. Львів здійснено переміщення належного йому автомобіля Хюндай, р.н. НОМЕР_1, на підставі рішення виконавчого комітету Львівської міської ради №388 від 01.06.2012 р. «Про затвердження Положення про порядок переміщення транспортних засобів для забезпечення нормального функціонування та життєдіяльності у м. Львові». За послуги з переміщення він сплатив 299 грн. Постановою Галицького районного суду м. Львів від 09.01.2013 р. визнано частково незаконним та частково скасовано вищевказане рішення органу місцевого самоврядування, зокрема, у частині надання повноважень посадовим особам інших, окрім підрозділу УДАІ ГУМВС України у Львівській області, підприємств, установ, організацій приймати рішення про переміщення транспортного засобу, у зв'язку з чим вважає, що діями відповідача йому була завдана шкода у сфері нормотворчої діяльності на суму, що відповідає вартості послуг з переміщення. Просив суд зобов'язати відповідача відшкодувати завдану шкоду та вибачитися перед всіма громадянами м. Львова, яким завдана аналогічна шкода у сфері нормотворчої діяльності.

Суд, дослідивши обставини справи, дійшов висновку, що позов підлягає відшкодуванню тільки у частині фактично понесених витрат на переміщення автомобіля, при цьому, позовні вимоги щодо зобов'язання відповідача публічно вибачитися перед жителями м. Львова, задоволені не були, оскільки суд дійшов обґрунтованого висновку про те, що такого роду вимоги не можуть бути забезпечені у порядку цивільного судочинства, бо йдеться про інтереси неозначеного кола осіб, якими позовні вимоги не заявлялися [141].

Крім того, Н.І.Мозоль доходить висновку, що завдана шкода може відшкодовуватися як на підставі відповідної вимоги, викладеній у скарзі, так і за власною ініціативою органу, що розглядає скаргу [79, с.48].

Отже, законодавством передбачено систему заходів захисту та забезпечення конституційної законності, в якій вирішальну роль відведено органам судової влади. Зі змісту наведених статей вбачається, що рішення органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з мотивів невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними з ініціативи заінтересованих осіб в судовому порядку.

Згідно з Конституцією України перевірка відповідності Конституції України законів та інших актів здійснюється Конституційним Судом України в межах реалізації функції конституційного контролю у формі конституційного правосуддя. До повноважень Конституційного Суду України відповідно до ст. ст. 150, 151, 151-1 Конституції України належить: 1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів Верховної Ради; актів Президента України; актів Кабінету Міністрів України; правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) офіційне тлумачення Конституції України; 3) здійснення інших повноважень, передбачених Конституцією України. Конституційний Суд України надає висновки: про відповідність Конституції України міжнародних договорів; про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною

ініціативою. Також надає висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення глави держави з поста в порядку імпічменту. Конституційний Суд України також вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України.

Перелік повноважень Конституційного Суду України має вичерпний характер, а, отже, вирішення інших питань, пов'язаних з визначенням відповідності конституції рішень органів місцевого самоврядування належить до компетенції судів загальної юрисдикції. Крім того, Конституція України визначає коло суб'єктів права на звернення до Конституційного Суду України з питань перевірки конституційності, що унеможлиблює їх розгляд за клопотанням громадських організацій, громадян, іноземців, осіб без громадянства та ін. [150, с.103].

Верховним Судом України в постанові Пленуму №9 від 1 листопада 1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» визначено, що судам необхідно виходити з того, що нормативно-правові акти будь-якого державного чи іншого органу (акти Президента України, постанови Верховної Ради України, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим, акти органів місцевого самоврядування, накази та інструкції міністерств і відомств, накази керівників підприємств, установ та організацій тощо) підлягають оцінці на відповідність як Конституції, так і закону (п 5. постанови) [122].

Отже, вирішення питання відповідності актів місцевого самоврядування Конституції України та законам України знаходиться в юрисдикції судів загальної юрисдикції в межах адміністративного судочинства.

Однак, як роз'яснив Конституційний Суд України, судовий порядок визнання незаконними рішень органів місцевого самоврядування «не позбавляє орган місцевого самоврядування права за власною ініціативою або ініціативою інших заінтересованих осіб змінити чи скасувати прийнятий ним правовий акт

(у тому числі і з мотивів невідповідності Конституції чи законам України)» [137].

Конституційний Суд України у своєму рішенні від 23 червня 1997 року визначив, що за своєю природою ненормативні правові акти, на відміну від нормативних, встановлюють не загальні правила поведінки, а конкретні приписи, звернені до окремого індивіда чи юридичної особи, застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують свою дію [140]. Отже, ненормативні правові акти органів місцевого самоврядування не можуть бути скасовані чи змінені органом місцевого самоврядування після їх виконання. Нормативний же акт, як правило, не має обмежень у часі дії та кола суб'єктів.

Очевидно, що зміст конституційного повноваження органів місцевого самоврядування самотійно вирішувати питання місцевого значення шляхом прийняття рішень, що є обов'язковими до виконання на відповідній території, включає в себе також право на зміну та скасування власних рішень. Згідно з логікою, використаною суддями Конституційного Суду України, органи місцевого самоврядування мають право формування правових норм, їх зміни, доповнення чи скасування, оскільки вони є суб'єктами правотворчості. Загальновизнаним також є й те, що прийняття нового акту, який регулює ті ж самі відносини, автоматично скасовує попередній акт, якщо інше не визначено самим цим актом. Також наступний у часі акт може містити пряме застереження щодо повного або часткового скасування попереднього. Це загалом узгоджується із правовою позицією Конституційного Суду України, викладеною у Рішенні від 3 жовтня 1997 року №4-зп у справі про набуття чинності Конституцією України, що конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному [140].

Скасування нормативного акту органів місцевого самоврядування може відбуватися не лише за власною ініціативою самого органу, що видавав рішення. Таке скасування може мати місце в результаті неспеціалізованого

конституційного нагляду прокуратури в межах захисту основних прав і свобод людини. Згідно зі своїм функціями органи прокуратури здійснюють систематичне спостереження відповідності правових актів (як нормативних, так і індивідуальних) державних органів, органів місцевого самоврядування, адміністрації підприємств, установ, організацій Конституції України, виявлення неконституційних актів з подальшим зверненням до суб'єкта, який прийняв неконституційний акт, з вимогою його відміни [9, с.424].

Отже, орган місцевого самоврядування може самостійно скасувати виданий їм акт з мотивів його незаконності, однак чи достатньо цього факту для відшкодування фізичним і юридичним особам завданої цим актом шкоди?

Процедура скасування підзаконних актів згідно з чинним законодавством не передбачає відшкодування шкоди, завданої дією незаконного нормативно-правового акту. За свідченням укладачів зеленої книги «в Україні існує практика скасування нормативних актів (як правило, Міністерством юстиції України) як таких, що суперечать чинному законодавству вищого рівня. Проте, практика відшкодування шкоди, що була завдана суб'єктам правовідносин, на які поширювалась дія таких актів, відсутня» [19, с.8].

М.М.Хоменко доводить, що у випадку відшкодування шкоди, завданої рішеннями органів влади не має значення в якому порядку такі рішення визнані незаконними – в судовому чи в адміністративному. У будь-якому випадку шкода підлягає відшкодуванню [172, с.259]. Однак даний факт матиме значення для визначення розміру завданої шкоди. У випадку визнання рішення органу місцевого самоврядування незаконним в судовому порядку дане рішення визнається недійсним з моменту його прийняття. Якщо ж скасування проходило в адміністративному порядку, припинення чинності акту можливе лише з моменту скасування і на майбутнє, у зв'язку з чим мета поновлення правового положення, яке існувало до порушення суб'єктивного права, може бути не досягнуте, адже в деяких випадках усунути наслідки порушення права з

моменту його порушення можливо лише при застосуванні судового захисту [172, с.259].

В літературі висловлювалася думка, що визнання нормативного акту незаконним не обов'язково повинно передувати зверненню з позовом про відшкодування завданої даним актом шкоди. І.В.Спасибо-Фатєєва слушно зазначає, що в такому випадку позивачеві необхідно буде довести незаконність акту, що в силу різної юрисдикції ускладнить або навіть унеможливить вирішення таких спорів [148, с.121]. На підтвердження слід навести вже згадувану Постанову Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 21 жовтня 2008 р. у справі № 2-2/1834-2006. Суд касаційної інстанції відправив справу на новий розгляд через те, що «дії чи бездіяльність Міськради щодо перегляду тарифів на послуги теплопостачання для населення у встановленому порядку судом не оцінювались і не були визнані неправомірними, оскільки такі вимоги позивачем не заявлялись» [123].

Слушною є думка О.П.Сергєєва, що в сфері владних повноважень діє презумпція законності актів влади на противагу принципу генерального делікту [27, с.715]. Владний акт визнається законним, якщо інше не встановлено законом або рішенням суду.

Якщо при розгляді справи буде встановлено, що нормативно-правовий акт, який підлягав застосуванню, не відповідає чи суперечить закону, суд буде зобов'язаний застосувати закон, який регулює ці відносини.

На думку М.М.Хоменка, існує можливість, за якої заінтересована особа (позивач, потерпілий) може одночасно звернутися до суду з вимогою про визнання нормативного правового акту таким, що суперечить закону (повністю або в частині), та позовом про відшкодування шкоди, завданої прийняттям такого акту. Проте, як зазначає дослідник, розгляд другого позову можливий лише після прийняття рішення про визнання нормативно-правового акту незаконним [172, с.258]. Така думка є слушною, адже таким чином дотримується принцип преюдиційності рішення суду щодо відшкодування

завданої шкоди. З такої ж логіки виходили й укладачі проекту Закону «Про порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів державної влади або місцевого самоврядування» №4672 від 17.06.2009 в ч.1. ст.7, згідно з якою підставою для виплати відшкодування є рішення адміністративного суду, яке набрало законної сили та яким встановлено, що особі було завдано шкоди внаслідок незаконного діяння органу державної влади або місцевого самоврядування [127].

Одночасно слід зазначити, що преюдиційне значення мають лише факт незаконності рішення органу місцевого самоврядування, що зазначений у резолютивній частині рішення. Суд, що розглядає справу щодо відшкодування завданої шкоди, не може відкинути преюдиційні обставини незаконності рішення навіть якщо на його думку даний факт встановлено неправильно.

Н.І.Мозоль доходить висновку про необхідність впровадження норми, згідно з якою рішення про відшкодування шкоди повинно прийматись одночасно з рішенням про визнання актів, дій чи бездіяльності органів влади такими, що не відповідають законодавству [79, с.50]. Частиною 2 статті 21 Кодексу адміністративного судочинства України передбачено, що вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, розглядаються адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір. Якщо позивач не заявляв таких вимог одразу, то заявлення вимоги про відшкодування шкоди потребує також доповнення (а, отже, зміни) підстав позову [47].

Згідно зі ст.1191 ЦК України особа, яка відшкодувала шкоду, завдану іншою особою, має право зворотної вимоги (регресу) до винної особи у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інший розмір не встановлений законом. Окремо в ч.3 цієї ж статті зазначено, що держава, відшкодувавши шкоду, завдану посадовою, службовою особою органу дізнання, попереднього

(досудового) слідства, прокуратури або суду, має право зворотної вимоги до цієї особи тільки у разі встановлення в її діях складу злочину за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили. Органи місцевого самоврядування чи територіальні громади не згадуються цивільним законодавством як носії права на зворотну вимогу [194].

Чинне законодавство не містить поняття регресного зобов'язання, не визначає його суті й становища учасників регресного зобов'язання, що утрудняє практичне застосування регресу.

Згідно з положеннями теорії цивільного права право зворотної вимоги (регресу) – це право вимоги кредитора до боржника (особи, яка завдала шкоду) про повернення сплаченого за його вини відшкодування потерпілому [196, с.1087]. Дане визначення може бути застосованим тільки для регресних зобов'язань, які виникають на підставі зобов'язань відшкодування шкоди.

Регрес у системі майнових правовідносин виконує ті ж функції, що й відповідальність за невиконання договірної зобов'язання або зобов'язання, що виникає із факту заподіяння шкоди. Виконання зобов'язання, сплата компенсації або відшкодування шкоди регредієнтом третій особі призводить до відновлення становища кредитора (потерпілого) відповідно до договору або закону і разом з тим викликає порушення в економічному становищі платника (регредієнта), який не поніс би збитку за відсутності вини регресанта або при виконанні ним зобов'язання.

Регресна вимога носить похідний характер. Вона виникає тільки на основі виконання якогось іншого зобов'язання, що стосовно регресного може бути названо основним. Регресне зобов'язання завжди є похідним від основного, оскільки коли припиняє дію основне, то виникає регресне зобов'язання [73, с.178].

Об'єктом регресного зобов'язання є відшкодування, яке регресант зобов'язаний учинити регредієнту. Зміст регресного зобов'язання становлять права й обов'язки сторін. У регресному зобов'язанні регредієнту належить

право на одержання відшкодування, регресант зобов'язаний вчинити дії щодо відшкодування, тобто змістом регресного зобов'язання є стягнення сплаченого. Розмір регресної вимоги не може бути більше суми фактичного сплаченого кредиторів в основному зобов'язанні.

Статтею 1174 ЦК України визначено, що шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадової особи або службової особи органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цієї особи.

Згідно з постановою Верховного Суду України у справі №638/13100/14-ц від 22.03.2018 р. вказана норма підлягає застосуванню у випадку, коли є відомою конкретна посадова особа або службова особа органу державної влади, органу місцевого самоврядування, незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю якої завдано шкоди фізичній або юридичній особі [118].

Згідно з Бюджетним кодексом України посадові та службові особи органів місцевого самоврядування, дії яких завдали збитків, які відшкодовані з бюджету, несуть цивільну, адміністративну та кримінальну відповідальність згідно з законом [16].

У разі встановлення в діях посадової, службової особи органів місцевого самоврядування складу злочину за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили, органи місцевого самоврядування в установленому законодавством порядку реалізують право зворотної вимоги (регресу) до цієї особи щодо відшкодування збитків, завданих місцевим бюджетам, у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інше не встановлено законодавством.

Органи місцевого самоврядування після виконання рішень суду про стягнення коштів із рахунків місцевого бюджету проводять службове розслідування щодо причетних посадових, службових осіб цих органів, якщо

рішенням суду не встановлено в діях посадових, службових осіб складу злочину.

За результатами службового розслідування органи місцевого самоврядування та органи прокуратури за поданням відповідних матеріалів органами Державного казначейства України у місячний строк можуть звернутися до суду з позовною заявою про відшкодування збитків, завданих місцевому бюджету, з пред'явленням зворотної вимоги (регресу) у розмірі виплаченого відшкодування до посадових, службових осіб цих органів, винних у завданні збитків (крім відшкодування виплат, пов'язаних із трудовими відносинами та відшкодуванням моральної шкоди).

Згідно зі ст. 132 КЗпП України обмежена матеріальна відповідальність встановлюється за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації при виконанні трудових обов'язків, працівниками, крім працівників, що є посадовими особами, з вини яких заподіяно шкоду, у розмірі прямої дійсної шкоди, але не більше свого середнього місячного заробітку [48].

Якщо збитки, завдані місцевому бюджету є результатом спільних дій або бездіяльності кількох посадових та службових осіб, що призвели до завдання шкоди фізичним чи юридичним особам, такі посадові та службові особи несуть солідарну відповідальність згідно з Цивільним кодексом України та іншими законодавчими актами України.

Зі змісту даних норм видно, що пред'явлення зворотної вимоги до службових та посадових осіб органів місцевого самоврядування можливе лише в разі встановлення в діях останніх складу кримінального правопорушення та винесення обвинувального вироку суду, який набрав законної сили

Нажаль, на сьогоднішній день практики регресних зобов'язань до винних представників влади не склалося. Можна виділити такі причини відсутності регресних позовів:

- недостатній рівень правової культури та зацікавленості чиновників для притягнення своїх колег до відповідальності;

- відсутність дієвого механізму стягнення коштів в порядку регресного зобов'язання;
- проблеми, пов'язані з корупційними правопорушеннями, та недоліки законодавства щодо запобігання корупції.

Необхідним є прийняття норм, що врегулюють дане питання. Перш за все необхідно зобов'язати орган місцевого самоврядування, відповідальний за відшкодування шкоди, звертатися із регресом до посадової особи, чий незаконні рішення, дії чи бездіяльність призвели до завдання шкоди, або до органу влади на підставі солідарної відповідальності. Саме обов'язок, а не право, стимулюватиме ефективне застосування регресних зобов'язань.

При цьому, посадові особи повинні притягатися до відповідальності за завдану шкоду тільки у випадку доведених протиправних та винних діянь. У випадку притягнення до відповідальності посадових осіб місцевого самоврядування обсяг регресної вимоги до таких осіб може бути меншим, ніж розмір відшкодування, яке відшкодується органом місцевого самоврядування. Обсяг регресного стягнення повинен враховувати характер вини порушника, кількість порушень та інші фактори, що впливали на прийняття незаконного рішення.

РОЗДІЛ 3

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

3.1. Особливості механізму відшкодування шкоди, завданої публічними суб'єктами, в окремих зарубіжних країнах

Світовим стандартом є принцип відповідальності держави за шкоду, завдану органами влади і чиновниками з цих органів. Нажаль, вітчизняна юридична практика не виробила дійсно ефективного механізму відшкодування завданої фізичним і юридичним особам шкоди. Вивчення зарубіжного досвіду побудови системи відносин з відшкодування шкоди, завданої владними органами, дозволить найбільш точно визначити напрямки змін в Україні.

У країнах з високими правовими стандартами, таких як держави ЄС, США та інші, діє принцип «немає нешкідливого порушення права», і державні та муніципальні посадовці підходять професійно та виважено до кожного рішення, що приймається, та до кожної вчинюваної дії, оскільки усвідомлюють персональну відповідальність.

У державах, в яких права людини де-факто є найвищою соціальною цінністю, за кожним підтвердженим порушенням прав з боку владних органів настає:

- реституція – відновлення становища, яке існувало до порушення,
- компенсація шкоди – майнової та моральної,
- реабілітація особи, чиї права порушено.

Останнє може полягати у скеруванні людини до санаторію, проходженні курсу роботи з психологом тощо, сатисфакції (задоволення державою-правопорушницею правомірних нематеріальних вимог особи, чиї права

порушено, принесення публічного вибачення, притягнення порушника до відповідальності) [213].

Досліджуючи практику інших країн, можна запозичити позитивний досвід і намітити перспективи імплементації норм щодо відшкодування шкоди, завданої органами публічної адміністрації та їх службовцями, до національної правової практики, а також виробити оптимальні механізми виплати такого відшкодування.

Значні зрушення в розумінні та закріпленні принципу відповідальності держави перед особою трапилися після закінчення Другої світової війни. Саме в цей час у законодавстві багатьох країн з'являються норми, які визначають правила і регулюють процедуру відшкодування шкоди, завданої органами публічної влади. Відповідні норми щодо розгляду таких спорів у порядку цивільного чи адміністративного судочинства знаходять своє втілення у вигляді спеціальних законів чи окремих статей кодексів. Водночас у деяких країнах адміністративні органи наділяються правом приймати рішення щодо відшкодування шкоди в порядку адміністративної процедури розгляду скарги (позасудовий порядок врегулювання спорів).

У 1947 році у Великобританії було прийнято Закон «Про участь держави в судових процесах». Законом визначено, у яких випадках держава виступає як сторона судового спору, визначаються підстави і процедури відшкодування шкоди, завданої органами державної влади або діями їх чиновників. Законом регулюються правила предметної та інстанційної підсудності деяких категорій справ, у яких однією зі сторін виступає держава. Такі спори розглядаються в порядку цивільного судочинства Верховним судом або судами графств Великобританії.

Відповідно до Закону Угорщини «Про загальні правила державних адміністративних процедур», прийнятого у 1957 році, особа повинна звернутися до адміністративного органу з вимогою щодо відшкодування шкоди. Рішення органу можна оскаржити в апеляційному порядку до

вищестоящого адміністративного органу. І лише у разі незгоди особи з апеляційним рішенням таке рішення може бути оскаржене в судовому порядку протягом 30 днів. Рішення апеляційного суду є остаточним. Тобто, угорським законодавством запроваджено обов'язкову процедуру досудового адміністративного оскарження.

З метою врегулювання процедури розгляду спорів, в яких однією зі сторін є держава, у 1948 році у Сполучених Штатах Америки було прийнято Закон «Про позови до федеральних органів влади». Відповідно до цього Закону необхідною юридичною передумовою подання позову до суду є оскарження рішення, дії або бездіяльності федерального органу чи його службовця у порядку адміністративної процедури. Така скарга подається у стандартній формі. У скарзі повинен бути зазначений розмір збитків, яких зазнала особа, а також подано всю інформацію, необхідну для з'ясування обставин справи. Федеральний орган повинен розглянути скаргу протягом шести місяців. Якщо протягом цього строку заявник не отримав відповіді, він має право звернутися до суду (ця вимога щодо обов'язкового адміністративного оскарження і обмеження строків стосується лише позовів до держави і не стосується скарг щодо дій службовців, вчинених при виконанні ними службових обов'язків). Керівник федерального органу або особа, якій він делегував свої повноваження, має право прийняти рішення про відшкодування шкоди у розмірі не більше ніж 25 тис. дол. США. Відшкодування шкоди, що перевищує цю суму, може бути здійснене після погодження з Генеральним Аторнеєм США (яким є Міністр юстиції). Залежно від розміру суми, відшкодування може бути здійснене з бюджету органу за рахунок відповідних асигнувань, якщо ця сума не перевищує 2,5 тис. дол. США, або у порядку виплати відшкодування за судовими рішеннями, якщо ця сума більша. Щороку керівник федерального органу звітує перед Конгресом США про всі випадки відшкодування шкоди. Згода заявника на відшкодування шкоди в порядку адміністративної процедури

означає остаточну і безумовну відмову від усіх претензій до держави і до службовця, дія чи бездіяльність яких спричинили завдання шкоди.

Кінець XX століття є початком нового етапу еволюції принципу відшкодування шкоди, завданої публічними органами. Цей етап характеризується розширенням меж відшкодування шкоди. Відшкодуванню, відповідно до змін у законодавстві багатьох країн, тепер підлягає не лише шкода, завдана органами виконавчої влади чи їх службовцями, а й шкода, завдана особі незаконними діями органів досудового слідства, прокуратури і суду. Беручи до уваги судову практику міжнародних судових інституцій можна говорити про запровадження принципу відповідальності держави за невиконання законодавчими органами обов'язку щодо імплементації в національне законодавство норм, передбачених міжнародним законодавством. Крім того, на рівні національного законодавства багатьох країн особа наділяється процедурними правами на доступ до інформації в процесі прийняття рішення, яким їй може бути завдана шкода, вдосконалюється законодавство щодо застосування альтернативних засобів врегулювання спорів, однією зі сторін в яких є орган публічної адміністрації.

Позасудовий порядок відшкодування шкоди широко застосовується у Німеччині з метою врегулювання спорів. Постраждала особа має право звернутися до керівника органу влади або установи, що діє в межах делегованих повноважень, із заявою про відшкодування шкоди, подаючи при цьому документи, що підтверджують факт заподіяння шкоди, її розмір і причинний зв'язок між дією органу влади і завданою шкодою. Якщо є підстави вважати, що економічно недоцільно залучати адвокатів і розпочинати судову процедуру розгляду справи, оскільки це суттєво збільшить витрати, то орган влади зацікавлений у вирішенні справи у позасудовому порядку. Рішення про відшкодування шкоди підконтрольне органу влади вищого рівня, а також є предметом контролю з боку Рахункової палати. У бюджетах органів влади передбачається окрема стаття витрат на відшкодування шкоди, розрахунок

величини якої базується на обсягах таких виплат у попередніх роках. Якщо сторони не дійшли згоди в позасудовому порядку, особа має право подати позов до суду (залежно від предмету спору ця справа може розглядатися в порядку цивільного або адміністративного судочинства). Слід зазначити, що у Німеччині широко використовується страхування відповідальності органів влади і посадових осіб цих органів на випадок завдання шкоди при здійсненні владних повноважень. З цією метою створений пул (об'єднання) страхових організацій, що страхують відповідальність органів влади і їх службовців. Ці страхові організації є неприбутковими і діють на основі системи солідарної відповідальності. Тобто, у більшості випадків витрати покриває страхова організація.

У 1981 році Бундестаг прийняв Закон про відповідальність держави за шкоду, заподіяну їй посадовими особами під час виконання службових обов'язків. Проте, у зв'язку з тим, що була порушена процедура прийняття цього Закону, Федеральний Конституційний Суд Німеччини визнав цей Закон таким, що не відповідає Основному Закону (Конституції), хоча зауважень по суті не висловив. До теперішнього часу спеціальний нормативний акт, який би регулював питання відповідальності держави, у Німеччині так і не був прийнятий. Справи про відповідальність держави вирішуються судами адміністративної або загальної юрисдикції на основі окремих положень загальних актів національного законодавства, міжнародних документів та судової практики. Відповідно до Основного Закону Німеччини, якщо особа порушить свої посадові обов'язки щодо третіх осіб, то відповідальність несе держава або орган, на службі якого перебуває ця особа. За наявності умислу або грубої необережності до цієї особи може бути пред'явлено регресний позов.

Відповідно до процедурних правил Французької Республіки необхідною передумовою для подання до адміністративного суду більшості категорій позовів про відшкодування шкоди є попереднє звернення до адміністративного органу зі скаргою. Якщо заявник незадоволений рішенням адміністративного

органу, він звертається до суду в порядку адміністративного судочинства. У питанні відшкодування шкоди, завданої державою чи службовцем адміністративного органу, судова практика йде шляхом розмежування відповідальності службовця, який відповідає у випадку наявності особистої вини (*faute personnelle*) відповідно до цивільного і кримінального законодавства, та відповідальності держави (її органу), яка відповідає за заподіяну шкоду відповідно до адміністративного законодавства у випадку службової вини (*faute de service*). Існує низка прецедентних рішень Державної Ради Французької Республіки щодо відшкодування шкоди, завданої державою. Судова практика диверсифікує режими відповідальності з метою забезпечення справедливого розподілу витрат з урахуванням дій постраждалої сторони. Загальний принцип визначення обсягу відшкодування полягає в тому, що постраждала особа не повинна ні втратити, ні збагатитися. Відшкодуванню підлягає як матеріальна, так і моральна шкода. Обов'язок доказування лежить на постраждалому, який повинен підтвердити факт завдання шкоди, вказати на провину адміністративного органу і довести причинний зв'язок між ними. При вирішенні питання про сплату судових витрат суд враховує принцип справедливості та економічне становище сторони, що програла.

У Франції, як і в Німеччині, широко використовується страхування відповідальності органів влади та установ, які здійснюють функції на основі делегованих повноважень (сюди відносять, зокрема, і комунальні лікарні). Вибір страхової організації відбувається шляхом проведення тендеру. Тобто, якщо відповідальність установи/органу була застрахована, витрати на відшкодування шкоди покриваються страховою компанією. З іншого боку, якщо постраждала особа була застрахована в системі соціального страхування, виплату постраждалій особі здійснює каса соціального страхування. У подальшому ця страхова каса має право вимагати відшкодування збитків, понесених у зв'язку з виплатою такого відшкодування, у винуватця страхового випадку.

Як бачимо, дилема між забезпеченням найповнішого захисту інтересів постраждалих осіб і захисту державної казни (державного і місцевого бюджетів, а також бюджетів установ, які діють на основі делегованих повноважень) у Німеччині і Франції вирішується шляхом застосування механізмів страхування. Таке вирішення питання можливе в тих країнах, де ринок фінансових послуг має столітні традиції, а корупція не є визначальною перепорою для запровадження нових механізмів відшкодування шкоди.

При визначенні меж відшкодування шкоди ще до недавнього часу вважалося, що шкода, завдана законодавчою гілкою влади шляхом прийняття/неприйняття законів, не відшкодовується з огляду на невизначене коло постраждалих осіб і надзвичайно велике навантаження на державний бюджет. Проте, останнім часом ця позиція поступово зазнає змін: існують приклади, коли суди, беручи до уваги принцип міжнародної відповідальності держави за шкоду, якої було завдано внаслідок невідповідності внутрішнього права міжнародним зобов'язанням, поступово виробляють нову практику. Тобто, якщо законодавчий орган невчасно прийняв нормативний акт, і у зв'язку з цим фізична чи юридична особа зазнала збитків, така бездіяльність законодавчого органу може бути оскаржена до суду, а завдана шкода – відшкодована. Такі положення закладені у законодавстві деяких земель Німеччини, у Франції, Польщі.

У багатьох країнах Центральної та Південно-Східної Європи протягом останнього десятиліття розроблено і прийнято спеціальні нормативні акти щодо відшкодування шкоди, завданої органами публічної адміністрації. Ці нормативні акти регулюють позасудовий порядок прийняття рішення щодо відшкодування шкоди з можливістю подальшого судового оскарження, якщо особа не згідна з рішенням адміністративного органу.

Одним з перших прикладів прийняття спеціального закону, який регулює коло зазначених питань, є Закон Албанії про позадоговірну відповідальність органів влади. Відповідно до цього Закону позадоговірна відповідальність

державних органів поширюється на матеріальні і нематеріальні збитки, які завдані фізичним чи юридичним особам незалежно від того, є вони резидентами чи ні. Адміністративна процедура може бути ініційована як постраждалою особою, так і адміністративним органом. Тягар доказування лежить на сторонах, причому, якщо скаржник не може долучити докази до матеріалів скарги, він може вимагати витребування відповідних документів, необхідних для обґрунтування своєї позиції. Оцінку розмірів відшкодування шкоди здійснює адміністративний орган самостійно або шляхом залучення експерта. У разі незгоди скаржника з рішенням адміністративного органу, таке рішення може бути оскаржене до вищестоящего органу. Жодного обмеження щодо розміру відшкодування шкоди законодавством не передбачено. У кінці бюджетного року орган влади подає до Міністерства фінансів бюджетний запит щодо виділення коштів на відшкодування шкоди. Відповідальність покладається на державу з можливістю пред'явлення регресного позову до службовця, з вини якого така шкода була завдана.

Закон Естонії «Про відповідальність держави» визначає підстави і процедуру захисту та поновлення прав, порушених внаслідок реалізації органами влади та іншими установами публічних функцій і повноважень, а також відшкодування шкоди, заподіяної такими діями. Відповідно до цього Закону шкода може бути відшкодована як в позасудовому порядку, так і за рішенням адміністративного суду. Орган влади, чиї дії завдали шкоду, зобов'язаний виплатити компенсацію потерпілій особі. Особа має право вимагати відшкодування збитків і упущеної вигоди, а фізична особа має право на компенсацію не лише матеріальної, а й моральної шкоди. Окремим розділом згаданого Закону та змінами до Закону про публічну службу передбачено підстави та процедуру звернення з позовом у порядку регресу до посадової особи, з вини якої держава виплатила компенсацію.

Ще один приклад прийняття спеціального закону, що регулює підстави і процедуру відшкодування шкоди, завданої органами публічної адміністрації

(органом державної влади, місцевого самоврядування чи установою, яка діє на підставі делегованих повноважень), – Закон, прийнятий у Латвії в 2005 році. Відповідно до цього Закону відшкодуванню підлягає як матеріальна, так і моральна шкода, завдана в результаті протиправного адміністративного акту або протиправних фактичних дій органів публічної адміністрації. Згідно з цим Законом особа подає заяву про відшкодування шкоди до того органу публічної адміністрації, який цю шкоду завдав. Тобто, попереднє адміністративне оскарження є обов'язковим. Залежно від того, ким заподіяно шкоду, Закон визначає, з якого бюджету має здійснюватися таке відшкодування. Рішення органу публічної адміністрації не підлягає оскарженню в адміністративному порядку, але воно може бути оскаржене в суді в порядку адміністративного судочинства. Закон передбачає, що Міністерство фінансів перевіряє обґрунтування доцільності рішення органу щодо відшкодування шкоди, а також готує і подає до Уряду звіт про обсяги відшкодування шкоди з державного бюджету. Крім того, передбачено підстави для подання регресного позову проти службової особи і процедуру стягнення з неї коштів.

У законодавчому полі Польщі відсутній спеціальний закон, який би регулював питання відшкодування шкоди, завданої органами влади. Проте, останнє десятиліття характеризується активними науковими дослідженнями цього питання. Ще донедавна нормами Цивільного кодексу і Кодексу адміністративного провадження, а також Закону «Про податкову ординацію» було передбачено відшкодування лише реальної шкоди, завданої незаконним актом органу публічної адміністрації. Умовою відшкодування шкоди з Державної скарбниці було доведення вини службовця. Але з моменту набуття чинності новою Конституцією Республіки Польща у 1997 році компенсації підлягає як реальна шкода, так і втрачена вигода (відповідно до Рішення Конституційного Суду Республіки Польща від 23 вересня 2003 року). Рішення про відшкодування ухвалюється органом публічної адміністрації, який визнав недійсним рішення, що спричинило шкоду. Якщо постраждала особа не згідна з

відшкодуванням, визначеним органом публічної адміністрації, вона може подати позов до суду загальної юрисдикції. Крім того, Цивільний кодекс містить низку положень щодо відшкодування шкоди, завданої ухваленням/неухваленням нормативного акту або рішення. Регресний позов до особи, винної у виникненні обставин, що потягнули за собою завдання шкоди, подається до суду загальної юрисдикції.

Удосконалення механізмів відшкодування шкоди з метою їх спрощення для особи не обмежується лише Європейським континентом. Так, з метою мінімізації витрат бюджету і більш ефективного застосування позасудових методів врегулювання спорів у 1990 році в Сполучених Штатах Америки було прийнято Закон «Про врегулювання адміністративних спорів», відповідно до якого застосування альтернативних засобів врегулювання спорів ґрунтувалося на взаємній згоді учасників. Тобто, в законодавстві не було закріплено обов'язку застосовувати цю процедуру. Нова редакція Закону, прийнята у 1996 році, встановлює процедурні правила застосування альтернативних засобів розв'язання конфліктів: переговори, медіація, арбітраж та інші. У преамбулі Закону зазначено, що «альтернативні засоби врегулювання спорів використовуються в приватному секторі протягом багатьох років і, за відповідних обставин, сприяють прийняттю рішень, які є швидшими і дешевшими. Можливість застосування широкого спектру засобів врегулювання спорів і розуміння методів найбільш ефективного використання таких процедур підвищить якість діяльності Уряду і служитиме на благо суспільству». Відповідно до Закону кожен орган виконавчої влади повинен ухвалити нормативний акт, який регулює процедурні правила застосування альтернативних засобів врегулювання спорів, визначити відповідальних осіб, започаткувати регулярні навчання для працівників, а також забезпечити перегляд всіх угод, укладених органом, з метою заохочення сторін до використання альтернативних засобів врегулювання спорів.

Посилення вимог до держави у сфері відшкодування шкоди можна відстежити і на прикладі документів Ради Європи, що мають рекомендаційний характер для держав-членів. Резолюція (77) Комітету Міністрів про захист особи стосовно актів адміністративних органів влади визначає принципи, якими в своєму праві та адміністративній практиці повинні керуватися держави-члени. Ці принципи стосуються захисту фізичних і юридичних осіб в адміністративних процедурах щодо тих чи інших індивідуальних заходів або рішень (адміністративних актів). Принцип «зазначення засобів правового захисту» передбачає, що якщо адміністративний акт, виданий в письмовій формі, негативно впливає на права, свободи чи інтереси відповідної особи, у ньому мають бути зазначені звичайні засоби правового захисту. Зокрема, має бути зазначено компетентний орган та строки, в межах яких це питання повинно вирішуватися.

Застосування альтернативних засобів урегулювання спорів передбачено Рекомендацією №R (81) 7 Комітету Міністрів щодо способів полегшення доступу до правосуддя, де зазначено, що необхідно вживати заходів для полегшення або сприяння примиренню сторін та дружньому врегулюванню спорів ще до того, як ініціюється судове провадження, або вже під час судового провадження. Водночас, необхідно уникати формальних процедур примирення, які затягують процес вирішення спору.

Визначальним документом Ради Європи у сфері відшкодування шкоди є Рекомендація R (84) 15 Комітету Міністрів стосовно публічно-правової відповідальності за спричинену шкоду. Відповідно до положень цієї Рекомендації передбачено, що особі має бути гарантоване відшкодування шкоди у випадку неправомірного її заподіяння державою, органом влади чи службовцем. Урядам держав-членів рекомендовано розглянути доцільність створення у своїй національній правовій системі відповідного механізму, який би не допускав невиконання органами влади своїх обов'язків з відшкодування шкоди через нестачу коштів. У Рекомендації зазначено, що хоч основна

перевага адміністративної процедури примирення полягає в тому, що вона сприяє дружньому вирішенню спору, але при цьому вона також має і недоліки, а саме: процес вирішення спору може виявитися затягнутим або таким, при якому особа потрапляє в умови, за яких їй не вигідно або складно реалізовувати свої права.

Рекомендація R (84) 15 визначає основні принципи, якими повинні керуватися держави-члени при формуванні нормативної бази і розробці процедур відшкодування шкоди, завданої органами влади. Відповідно до цих принципів держава повинна:

- забезпечити гарантії відшкодування шкоди у випадках недотримання органом влади норм та стандартів діяльності, а також, коли особа зазнала шкоди внаслідок акту, який відповідає загальним інтересам;
- не обмежувати права на судове оскарження вимогою попереднього оскарження в адміністративному порядку дій службовця;
- сприяти тому, щоб адміністративна процедура примирення не перешкоджала доступу до судового розгляду;
- забезпечити швидке виконання рішень щодо надання відшкодування відповідними бюджетними або іншими засобами;
- передбачити, що строки звернення щодо відшкодування шкоди не повинні перешкоджати ефективному здійсненню цього права;
- забезпечити рівні гарантії при вирішенні питань щодо публічно-правової відповідальності держави незалежно від громадянства потерпілої особи. Відшкодування шкоди повинно здійснюватися в повному обсязі, якщо шкода спричинена неправомірним актом органу влади, і на засадах справедливого зменшення розміру відшкодування у випадку, якщо потерпіла особа зазнала шкоди частково через свою власну вину або внаслідок невикористання засобів правового захисту [135].

Рекомендація R (2001) 9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам стосовно альтернатив судовому вирішенню спорів між

адміністративними органами влади та приватними особами передбачає, що використання альтернативних засобів має бути або загальнодозволеною практикою, або практикою, дозволеною в певних категоріях справ, у яких такий спосіб вирішення спору є прийнятним. Зокрема, йдеться про спори щодо індивідуальних адміністративних актів, контрактів, цивільно-правової відповідальності та інших претензій грошового характеру. Рекомендацією передбачено, що деякі альтернативні засоби, такі як процедура внутрішнього контролю, примирення, врегулювання спору шляхом посередництва та переговори, можуть застосовуватися ще до того, як порушується судове провадження. Використання таких засобів може бути обов'язковою умовою для порушення судового провадження [136].

Незважаючи на те, що всі держави Європейського Союзу є членами Ради Європи, сам Європейський Союз таким членом не є. Тому виникає необхідність докладніше зупинитися на законодавстві Європейського Союзу і на питанні відповідальності держав-членів за його порушення. Європейський Суд Справедливості у своїх рішеннях часто застосовує принцип відповідальності держави-члена у випадку заподіяння шкоди, спричиненої порушенням законодавства Європейського Союзу. Як приклад можна назвати Рішення Європейського Суду Справедливості у справі «Франковіч і Боніфачі проти Італії» від 19 листопада 1991 року, в якому визначено, що держава-член повинна відшкодувати збитки, завдані приватним особам у зв'язку з недотриманням вимог однієї з її Директив [159, с.418-422].

Одним з перших європейських документів, у яких здійснюється уніфікація договірного права, є «Принципи європейського договірного права» 2002 р. Хоча він має рекомендаційний характер, однак є важливим на етапі здійснюваних у рамках ЄС уніфікаційних процесів. Згідно зі ст. 9:501 «Право на відшкодування шкоди», потерпіла сторона має право на відшкодування шкоди, завданої іншою стороною. При цьому шкода може включати в себе (а) нематеріальні збитки та (б) майбутні збитки.

Про відшкодування шкоди потерпілій особі йдеться також у ст. 3:710 розділу 3 секції 7 Книги III проекту Рамкових положень. І тут знову ж таки мова йде про втрати, зокрема й майбутні. При цьому, на відміну від інших європейських актів, у цій статті одразу говориться про економічні та неекономічні втрати (economic and non-economic loss). «Економічні втрати» включають втрату доходу або прибутку, тягар понесених витрат і скорочення вартості майна. «Неекономічний збиток (втрати)» включає біль і страждання, погіршення якості життя. Тобто можна стверджувати, що фактично в розумінні українського права йдеться про моральну шкоду. Серед іншого, в контексті зазначеного вище документа, інтерес викликає поняття «майбутні втрати» (future loss). Чи є воно в українському розумінні «упущеною вигодою» чи все-таки чимось іншим? У коментарі до ст. 3:710 проекту Рамкових положень автори цього документа вказують, що такі втрати охоплюють перспективні витрати, яких можна було б уникнути, та прибуток, які кредитор міг би розумно очікувати, якби виконання відбувалося. Майбутні втрати часто набувають форми втраченого шансу (the loss of a chance). Отже, зміст поняття «упущена вигода», що передбачено українським законодавством, та поняття «майбутні втрати» майже збігається. Згідно зі ст. 7.4.1 Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА 2010 р. (хоча документ має рекомендаційний характер, проте застосовується на практиці; його розробляли провідні європейські та американські вчені), будь-яке невиконання дає потерпілій стороні право на відшкодування шкоди. При цьому у ст. 7.4.2 закріплено принцип повної компенсації шкоди (full compensation), відповідно до якого компенсація має повною мірою покрити втрати (loss) постраждалої сторони. До втрат належать фактичні витрати (expenses), вчинені у зв'язку з договором, а також втрачений прибуток (loss of profit), тобто той прибуток, який отримала б сторона, якби договір було виконано [124, с. 304].

Такий підхід зберігається і в подальших проектах актів щодо уніфікації приватного права ЄС. Так, у ст. 8:401 Acquis Principles (ACQP) закріплено

право кредитора на відшкодування шкоди за втрати, що виникли внаслідок невиконання зобов'язання. При цьому втрати включають втрачений прибуток (ч. 2 ст. 8:402). Право на відшкодування шкоди закріплено в більшості актів ЄС у сфері договірної права, як-от Директиви та Регламенти, які теж певною мірою можна розглядати як уніфіковані акти. Останньою з них можна назвати Директиву 2014/104/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 26 листопада 2014 р. про певні правила, що регулюють дії стосовно відшкодування шкоди, відповідно до національного законодавства за порушення положень законодавства про конкуренцію держав-членів та Європейського Союзу. Основною метою, як сказано в преамбулі до Директиви 2014/104 (п. 9), є запобігання збільшенню відмінностей між правилами держав-членів, що регулюють питання відшкодування шкоди у сфері конкуренції. На жаль, Директива не містить визначення шкоди та її складових. Проте принцип права на повну компенсацію в цій Директиві передбачено (ч. 1 ст. 3) [163, с.105].

У багатьох країнах тривають дискусії щодо процедур судового розгляду позовів щодо порушення державою зобов'язань Європейського Союзу. Важливим питанням у цих дискусіях є те, на кого має покладатися обов'язок доказування. Адже, якщо тягар доказування лежить на позивачеві, то для фізичної особи це може стати тією причиною, з якої особа втратить бажання захищати свої інтереси (послуги залучених фахівців коштують недешево). Науковці і політики вважають, що у випадку позову щодо невідповідності національного законодавства законодавству Європейського Союзу процедурні витрати не повинні бути набагато більші, ніж у випадку позову, що ґрунтується на нормах національного законодавства. Таким чином, потрібно забезпечувати дотримання загальних принципів адміністративного права, таких як «заборона дискримінації» і «ефективність». У контексті відшкодування шкоди ці два принципи були сформульовані у рішенні Європейського Суду Справедливості в 1976 році. Дотримання принципу «заборони дискримінації» («еквівалентності») означає, що засоби для захисту прав, передбачених національним

законодавством, повинні бути доступними в тому числі і для захисту прав, передбачених правом Європейського Союзу. Принцип «ефективності» (що походить від принципу «практичної можливості») означає, що застосування національних правил і процедур не повинно перешкоджати реалізації права на відшкодування шкоди, зумовленої недотриманням права Європейського Союзу. Якщо існує конфлікт між цими двома принципами, то визначальним вважається принцип «ефективності».

Законодавство Європейського Союзу не є частиною національного законодавства України, хоч наша держава і взяла на себе зобов'язання щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу відповідно до Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами (Європейським Союзом) та їх державами-членами від 16 червня 1994 року. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що, в свою чергу, є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики. В перспективі, якщо Україна стане членом Європейського Союзу, нормативні акти Європейського Союзу будуть частиною національного законодавства України, а їх недотримання буде тягнути за собою відповідальність держави.

З урахуванням того, що Україна є членом Ради Європи, рекомендації Ради Європи повинні братися до уваги при розробці національного законодавства. У своєму праві й практиці Україна повинна керуватися принципами, викладеними в рекомендаціях, створювати у своєму внутрішньому порядку відповідні внутрішні механізми, які б не допускали невиконання органами державної влади своїх обов'язків. Останнім часом Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях застосовує рекомендації Ради Європи для тлумачення відповідних положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Статтею 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачено, що «кожен, чий права і свободи, викладені у Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, що діяли як офіційні особи». Європейський суд з прав людини розглядає справи щодо яких вичерпано національні засоби правового захисту. Це означає, що особа може звернутися до Суду після вчинення всіх необхідних процедур і проходження справи у всіх судових інстанціях. Однак, в Україні подеколи виникає ситуація, коли не виконуються навіть судові рішення про відшкодування шкоди з причини відсутності коштів у державному бюджеті, або у зв'язку із неврегульованістю механізмів виплати такого відшкодування.

Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що відсутність у державному бюджеті України коштів, передбачених на виконання судових рішень про відшкодування шкоди, звільняє заявника від необхідності пошуку національних засобів захисту. На думку Європейського суду з прав людини, повинні бути використані лише ті засоби захисту, які є ефективними. Державні органи не можуть довільно посилається на відсутність коштів як на причину невиконання зобов'язань, визначених судовим рішенням. Проте, затримка у виконанні рішень може бути виправдана за виняткових обставин. Водночас, ця затримка не може бути такою, що зводить нанівець право, яке захищається пунктом 1 статті 6 Конвенції.

Стаття 41 Конвенції передбачає право на справедливую сатисфакцію, якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо національне право передбачає лише часткову компенсацію. Тобто, навіть якщо законодавством України не передбачено повного відшкодування шкоди, завданої органами влади, Європейський суд з прав людини, керуючись статтями 13 та 41, приймає рішення про відшкодування шкоди в повному обсязі. З державного бюджету України повинна бути сплачена сума не лише матеріальної та моральної шкоди, а й відшкодовано судові витрати, які понесли

позивачі під час ведення справ в Європейському суді з прав людини. У випадку несплати чи несвоєчасної сплати державою належної суми на неї нараховується пеня, яка дорівнює граничній позичковій ставці Європейського Центрального Банку плюс три відсотки. У бюджет України, починаючи з 2006 року, закладаються кошти у розмірі 20 млн. грн. на здійснення платежів на виконання рішень зарубіжних юрисдикційних органів, прийнятих за наслідками розгляду справ проти України.

Законодавством України передбачено відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду. Однак, потрібно зазначити, що касове виконання за цією статтею витрат Державного бюджету суттєво знижується протягом останніх років.

Падіння рівня виплат за цією статтею Державного бюджету зовсім не означає, що в Україні зменшується кількість випадків завдання шкоди громадянам незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, суду. Причиною цього є досить складна процедура отримання коштів, яка ставить громадян у такі умови, коли вони втрачають бажання звертатися за компенсацією. Крім того, зазначена стаття бюджету надає право на відшкодування шкоди лише фізичним особам, а для відшкодування шкоди юридичним особам, навіть за судовими рішеннями, не існує ні коштів у державному бюджеті, ні необхідної процедури. Національне законодавство України характеризується недосконалістю, а часто і відсутністю нормативних актів, які б регулювали процедуру такого відшкодування. Як результат – звернення до Європейського суду з прав людини, щодо яких Суд приймає рішення про відшкодування шкоди, а також нарахування пені у випадку затримки із виплатою відшкодування.

Водночас у державах, де діє принцип верховенства права і відповідальність держави перед особами приватного права є загальноприйнятою нормою, з метою мінімізації витрат державного бюджету

створюються необхідні механізми для врегулювання спору в позасудовому порядку; органи влади наділені дискреційними повноваженнями для прийняття рішень щодо величини відшкодування; службовці захищені у випадку незначної помилки з їхнього боку, яка призвела до заподіяння шкоди. У деяких державах ефективно застосовується страхування відповідальності органів публічної адміністрації та їх службовців.

Оскільки принцип відповідальності держави нерозривно пов'язаний із принципом верховенства права, то дотримання цього принципу є важливою передумовою розвитку України як держави, що поважає і захищає права і основоположні свободи людини. Шкода, завдана діяльністю органів публічної адміністрації, повинна відшкодовуватися державою у найкоротші строки. Тому створення необхідних передумов для врегулювання спорів у позасудовому порядку є вкрай необхідним. Органам публічної адміністрації потрібно надати можливості для справедливого і ефективного застосування альтернативних засобів урегулювання спорів, передбачивши прозорий механізм контролю і регрес до винних осіб. Водночас, службовців слід захистити від відповідальності у випадку незначної помилки з їхнього боку.

3.2. Проблеми та шляхи реформування законодавства з питань відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування

Очевидно, що відсутність чіткого та дієвого механізму відшкодування шкоди, завданої нормотворчою діяльністю органу місцевого самоврядування, перешкоджає ефективній реалізації закріплених законодавством гарантій захищеності цивільних прав осіб.

Згідно з чинним законодавством шкода, що спричинена нормотворчою діяльністю держави, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, відшкодовується відповідно до норм ЦК України. Незважаючи на те, що дані норми включені до глави ЦК України, присвяченій деліктним зобов'язанням, вони також є елементом комплексного інституту поновлення прав громадян, що

постраждали від діянь публічної влади. Даний інститут, в основі якого лежить спільність завдань та специфіка юридичних фактів, що сприяють виникненню відповідних правовідносин, включає в себе поряд з нормами цивільного права (відшкодування майнової і моральної шкоди, поновлення прав потерпілих та інше) також норми трудового права (поновлення на роботі), кримінально-процесуального права (порядок звільнення громадян від відбування покарання, повернення особистої свободи, зняття арешту з майна) та інших галузей права. Таке поєднання різногалузевих норм у рамках одного інституту дає можливість віднести його до числа комплексних інститутів права, тобто норми, що входять в цей інститут, є одночасно нормами цивільного, трудового та інших галузей права [79, с.49].

Більшість судових рішень щодо відшкодування завданої шкоди на сьогоднішній день не виконуються, про що свідчить практика оскарження рішень до Європейського суду з прав людини. С.В.Куліцька вважає, що потребує вдосконалення механізм застосування в Україні відновлення становища, що існувало до порушення права (*restitutio in integrum*) у формі звернення до національного суду з вимогою відшкодування (компенсації) шкоди, завданої внаслідок порушення одного з прав, гарантованих конвенцією, після прийняття рішення Європейським судом з прав людини, яким було встановлено порушення Україною положень конвенції [60, с.143]. При розробці проекту Закону «Про відшкодування шкоди, завданої органами влади» необхідно враховувати фактор спроможності органу відшкодувати відповідну шкоду.

Вітчизняним законодавством передбачена можливість звернення осіб до адміністративних судів, де відповідачем можуть бути будь-які органи державної влади. Однак, невтішна практика вітчизняних судових рішень та вже згадувана чисельність звернень до Європейського суду з прав людини проти України (Конвенція та практика Європейського суду з прав людини передбачають наявність факту використання всіх можливих законних та

ефективних методів національного захисту для можливості подачі заяви до Європейського суду з прав людини)свідчить про те, що в більшості випадків, якщо позов подано до державних органів стосовно некоректних дій цих органів чи норм законодавства України, що порушують інтереси та права громадян, суд вирішує справу на користь державних органів [106, с.69].

На даному етапі в Україні можна виділити наступні основні проблеми у сфері відшкодування шкоди, завданої органами влади:

- відсутність механізмів позасудового відшкодування шкоди;
- відсутність дієвого механізму скасування/зміни незаконних нормативно-правових актів як таких, що завдають шкоди правам та інтересам приватних осіб;
- конфлікт інтересів;
- відсутність практики регресних стягнень і персональної відповідальності посадових осіб;
- недосконалість бюджетного законодавства.

А.М.Каленчук визначив такі проблеми:

- судова практика у цій сфері на сьогодні є недостатньо розробленою, що пов'язано із недостатнім розвитком самого інституту відшкодування шкоди у зв'язку з нормотворчою діяльністю;
- проблемою є відсутність на сьогодні окремого спеціального закону, яким би передбачалися особливості відшкодування шкоди, завданої державою у сфері нормотворчої діяльності;
- важливо враховувати, що відшкодування шкоди за правилами статті 1175 ЦКУ України може відбуватися лише у випадку, коли йдеться про акти нормативного характеру;
- можливість чи неможливість відшкодування шкоди за порушення прав у зв'язку із нормотворчою діяльністю, слід пов'язувати із питанням зворотної юридичної сили акту, яким було скасовано акт, що порушив права фізичних чи юридичних осіб. У разі, якщо цей акт не має зворотної сили, то збитки навряд

чи будуть відшкодовані у зв'язку з тим, що акт, яким було порушено права, визнається незаконним із моменту видання акту про припинення його дії, а не недійсним із моменту його прийняття.

На сьогодні процедура прийняття, зміни чи скасування підзаконних актів не передбачає відшкодування шкоди, завданої дією незаконного нормативно-правового акту. В Україні існує практика скасування нормативно-правових актів (як правило, Міністерством юстиції України) як таких, що суперечать чинному законодавству вищого рівня. Проте, практика відшкодування шкоди, що була завдана суб'єктам правовідносин, на які поширювалась дія таких актів, відсутня.

Часто не відшкодовується шкода особам, права і інтереси яких були порушені внаслідок неналежного виконання службових та посадових осіб органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Органи влади приймають рішення про скасування незаконних рішень посадових та службових осіб без призначення виплати відповідної компенсації постраждалим. Тобто зараз процедура прийняття, скасування та застосування примусу до прийняття індивідуальних актів не завжди передбачає відшкодування шкоди, завданої дією незаконного індивідуального акту. Окрім того, нинішній стан справ у сфері відшкодування шкоди передбачає можливість невиклати коштів на відшкодування шкоди після прийняття рішення про відшкодування шкоди.

Чинна норма законодавства, яка передбачає відшкодування шкоди за рахунок бюджетних коштів, що виділяються на фінансування органу, який завдав шкоду, не стимулює чиновників приймати рішення про відшкодування шкоди, в тому числі у зв'язку з тим, що кошти на відшкодування, як правило, виділяються з сум, передбачених на забезпечення діяльності цього органу. При цьому Конституція України гарантує громадянам у таких випадках право на відшкодування шкоди саме за рахунок держави, а не за рахунок коштів на утримання державних органів (статті 56, 62).

В.Кравчук пропонує для підвищення ефективності нормотворчої роботи публічних органів встановити більш жорстку персональну відповідальність посадових осіб за прийняті рішення:

- закріпити обов'язок адміністративного суду реагувати на виявлені порушення окремою ухвалою. Для цього у ч. 2 ст. 166 КАС України слова «У разі необхідності суд може постановити...» замінити словами «Суд постановляє..». Частина 3 ст. 166 КАС України, яка передбачає можливість оскарження окремої ухвали – виключити. Окрема ухвала не порушує прав та інтересів чиновника;

- зробити судовий контроль за виконанням постанови суду обов'язковим, а не на розсуд суду. У ч. 1 ст. 267 КАС України слова «...має право зобов'язати...» замінити на «... зобов'язує...».

- закріпити обов'язок керівника державного органу проводити службове розслідування з метою встановлення винних осіб в усіх випадках, коли адміністративний суд визнає протиправним (та скасовує) рішення, дії чи бездіяльності органу. Для цього внести зміни до Постанови Кабінету Міністрів України від 13.06.2000 р. №950 «Про затвердження Порядку проведення службового розслідування стосовно осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування»;

- закріпити обов'язкову участь в адміністративній справі керівників державних органів, які прийняли рішення, що оскаржуються до суду, як третіх осіб, які беруть участь у справі на стороні відповідача. Для цього доповнити ч. 2 ст. 53 КАС України абзацами такого змісту: «У справах про поновлення на роботі незаконно звільнених або переведених працівників суд з власної ініціативи притягує до участі в справі як третю особу на стороні відповідача службову особу, за рішенням якої було проведено звільнення або перевід. Встановивши, що звільнення або перевід були проведені з явним порушенням законодавства, суд в тому ж процесі повинен покласти на винну службову особу обов'язок відшкодувати державному органу шкоду, заподіяну в зв'язку з

оплатою за час вимушеного прогулу або за час виконання нижчеоплачуваної роботи». Аналогічна норма була в ст. 109 ЦПК УРСР.

«У справах про визнання протиправним та (або) скасування рішення органу державної влади суд з власної ініціативи притягує до участі в справі як третю особу на стороні відповідача керівника цього органу»;

- обмежити право державного службовця на просування по службі, якщо його рішення, дії чи бездіяльність визнавалися протиправними судом, або якщо його притягували до дисциплінарної відповідальності. Для цього доповнити ст. 27 Закону України «Про державну службу» частиною 3 такого змісту «Державного службовця не може бути призначено на більш високу посаду (з більшим обсягом повноважень) протягом одного року з дня набрання законної сили рішенням суду, яким визнано протиправними рішення, дії чи бездіяльність такого державного службовця, а також протягом одного року з дня застосування до нього дисциплінарного стягнення» [55].

Відсутність чіткого розподілу повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, насамперед в соціально-гуманітарній сфері та в сфері делегованих повноважень, часто призводить до відсутності коштів на фінансування деяких функцій держави та органів місцевого самоврядування в зв'язку з неструктурованістю джерел фінансування таких видатків з одного боку та ігноруванням з боку держави обов'язку фінансування витрат на виконання делегованих повноважень, з і іншого, оскільки існуючий бюджетний процес не передбачає обов'язковості фінансування всіх зобов'язань держави та органів місцевого самоврядування [109, с.82].

На сьогодні в Україні судовий порядок відшкодування завданої шкоди фактично застосовується як єдиний спосіб захисту і поновлення порушених діями органів місцевого самоврядування суб'єктивних прав. Однак позиціонування нашої країни як правової держави вимагає зміни підходів до взаємовідносин між державою і суспільством, зокрема, до питання про

відповідальність держави та місцевого самоврядування за невиконання обов'язків, покладених на неї суспільством, та відшкодування шкоди, завданої державою чи місцевим самоврядуванням.

У більшості випадків позивачами в таких справах виступають фізичні особи. Юридичні особи досить рідко звертаються до суду з позовом про відшкодування завданої їм шкоди.

Щодо відповідачів, то позови пред'являють переважно до службовців нижчої ланки: відділу державної виконавчої служби, сільської, міської, районної ради, місцевої державної адміністрації, державної податкової інспекції.

Позовів до вищих органів державної влади практично не зустрічається.

Основна більшість позовів подавалась у зв'язку з такими правопорушеннями, як:

- невиконання чи неналежне виконання органами публічної адміністрації своїх обов'язків,
- прийняття незаконних рішень, так, наприклад, це не вчинення органами державної виконавчої служби необхідних дій для виконання виконавчого документу, виданого судом (бездіяльність при виконанні рішення суду, невиконання рішення суду, безпідставне закриття виконавчого провадження тощо);
- прийняття протиправного розпорядження чи рішення;
- неправомірна видача без законних підстав державного акту на право приватної власності на землю, поширення неправдивих відомостей у характеристиці, – ненадання відповіді на заяву [149].

При аналізі судової практики, перше, на що звертається увага – низька обізнаність населення щодо законодавчо встановленої процедури відшкодування шкоди та поданням позову до суду, що зумовлює неналежну якість підготовки позовних матеріалів та, в свою чергу, негативно впливає на перспективи вирішення такої справи. Наші співгромадяни нерідко подають

недостатньо доказів, не в змозі посилаючись на чинне законодавство довести свою правоту в суді або звертають позовні вимоги не до тих відповідачів. Якщо ж урахувати всі чинники, то це дасть змогу збільшити кількість задоволених позовів по даній категорії справ.

Однією з ключових проблем відшкодування шкоди, завданої органом влади, на сьогодні є відсутність прозорого нормативно закріпленого механізму позасудового відшкодування шкоди, завданої діями органів влади.

За загальним правилом, у разі порушення цивільного права чи інтересу у потерпілої сторони виникає право на застосування конкретного засобу захисту, який залежить від виду порушення та від наявності чи відсутності між сторонами зобов'язальних правовідносин. Тобто потерпіла сторона не завжди звертається з усіма передбаченими вимогами до суду, а обирає саме той засіб захисту, який відповідає характеру порушення її права чи інтересу. Проте слід пам'ятати про те, що способи захисту повинні бути лише правовими, відповідати інтересам держави загалом, суспільства та конкретної особи. Правомірність способів повинна виражатися у їх відповідності внутрішньому законодавству держави та нормам міжнародного права [143, с.67].

Зараз при відшкодуванні шкоди, завданої органами влади, виплата відшкодування відбувається «в ручному режимі» – за однакових обставин одним особам відшкодування виплачується, іншим – ні. Тобто, відшкодування шкоди в абсолютній більшості випадків відбувається на підставі індивідуальних, а не нормативно-правових актів. Більше того, часто відшкодування взагалі не виплачується, оскільки відсутні механізми визначення його розміру, механізми виплати, кошти, іноді громадяни взагалі не поінформовані про можливість його отримання. Сьогоднішній стан справ призводить, з одного боку, до подальшого зменшення довіри громадян до держави, а з іншого, – до корупційних діянь у сфері відшкодування шкоди [19, с.4].

В той же час законодавство більшості країн ЄС передбачає обов'язковий досудовий етап процедури відшкодування (адміністративний порядок). Потерпілий має право звернутися до суду лише у випадку, якщо його вимоги не були задоволені в адміністративному порядку. Залежно від особливостей правового регулювання та (або) конкретної ситуації, повноваження з вирішення питання про відшкодування в адміністративному порядку можуть покладатись як на орган, який завдав шкоду (представник якого завдав шкоду), так і на вищий орган або знаходитись у компетенції спеціально уповноваженого органу влади [32, с.17].

Впровадження на законодавчому рівні позасудового способу вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої рішеннями органів влади, позитивно вплине на стан ефективності дії інституту поновлення прав громадян, які постраждали від діянь публічної влади. Можливість вирішення даного спору без залучення судових установ допоможе досягненню компромісу в якнайшвидші строки.

До переваг позасудового вирішення питань відшкодування шкоди, завданої рішеннями органів влади, укладачі «Зеленої Книги» відносять наступні:

- спрощена процедура, яка дозволяє постраждалій особі навіть з невисоким рівнем правової культури самотійно захищати свої права, не користуючись послугами юристів чи адвокатів;

- оперативний розгляд скарги;

- скарги розглядаються безкоштовно;

- оскарження навіть з негативним для постраждалої особи результатом дозволяє краще зрозуміти позицію органу влади, що при зверненні до суду надає особі можливість ретельніше підготуватись до відстоювання власної позиції;

- винні у винесенні неправомірних рішень посадові особи органів влади обов'язково несуть за це відповідальність;

- до закінчення процедури адміністративного оскарження припиняються дії, які є предметом спору [19, с.4].

З таким переліком неможливо не погодитись, підкреслюючи, що за постраждалою особою завжди залишається право звернення до суду. Процес формування в Україні інституту відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої органами влади, повинен бути спрямований на вирішення таких завдань:

1) створення максимально простого та прозорого механізму захисту громадян від незаконних рішень органів влади;

2) створення правових підстав для позасудового відшкодування шкоди;

3) створення єдиного прозорого механізму визнання рішень, дій та бездіяльності органів влади такими, що не відповідають чинному законодавству, який включає в себе процедуру визначення порядку відшкодування шкоди, якщо вона була завдана такими діями;

4) створення ефективного механізму скасування чи зміни в адміністративному порядку нормативно-правових актів, що не відповідають нормам законодавства вищого рівня;

5) забезпечення об'єктивності та неупередженості розгляду скарг в адміністративному порядку;

6) ліквідація практики вибіркового застосування законодавства в зв'язку з недостатнім рівнем фінансування зобов'язань держави та органів місцевого самоврядування;

7) реформування процедури виплати відшкодування за рахунок бюджету відповідного рівня [32, с.20].

Значний внесок у справу позасудового чи досудового вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами, потенційно можуть зробити постійні комісії місцевих рад, діяльність яких регламентується чинним законодавством. Правовою основою діяльності постійних комісій місцевих рад є ст.ст. 47, 49, 73 Закону України

«Про місцеве самоврядування в Україні», ст. 57 ЦПК України, ст. 69 КАС України, ст. 32 ГПК України, Статути територіальних громад, Регламенти місцевих рад та положення місцевих рад про постійні комісії.

Відповідно до ч. 4 ст. 47 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» постійні комісії за дорученням ради або за власною ініціативою попередньо розглядають проекти програм соціально-економічного і культурного розвитку, місцевого бюджету, звіти про виконання програм і бюджету, вивчають і готують питання про стан та розвиток відповідних галузей господарського і соціально-культурного будівництва, інші питання, які вносяться на розгляд ради, розробляють проекти рішень ради та готують висновки з цих питань, виступають на сесіях ради з доповідями і співдоповідями [36].

Постійна комісія місцевої ради по суті є:

- складовою механізму стримувань і противаг;
- частиною механізму ухвалення рішень ради;
- частиною механізму контролю за виконавчими органами, комунальними підприємствами, установами, виконанням рішень ради та її виконавчого комітету [213].

Крім того, даний орган має правозахисні функції. Висновки комісії можуть бути використані для прийняття вірного рішення судом, а також діяльність постійних комісій може сприяти досягненню компромісу в питаннях відшкодування завданої органом місцевого самоврядування або комунальним підприємством шкоди.

Однак, на сьогодні діяльність постійних комісій досить складно оцінити, адже навіть за своїм основним напрямком діяльності – нормотворчості – практично неможливо, адже звіти про роботу постійних комісій оприлюднюються досить рідко, а в більшості оприлюднених звітів, зазвичай, наводяться статистичні дані про кількість проведених засідань, кількість

розглянутих питань, про участь у певних заходах, реагування на проблеми, що виникають у територіальній громаді, районі, області [22, с.81].

Для впровадження процедури позасудового розгляду даних спорів постійними комісіями необхідно вдосконалити чинне законодавство, наділивши постійні комісії місцевих рад відповідними повноваженнями. Саме тому пропонується викласти частину другу ст.77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» в такій редакції: «Спори про поновлення порушених прав юридичних і фізичних осіб, що виникають у результаті рішень, дій чи бездіяльності органів або посадових осіб місцевого самоврядування, вирішуються в позасудовому порядку постійними комісіями місцевих рад та в судовому порядку». Частину першу ст.47 цього ж Закону пропонується викласти в такій редакції: «Постійні комісії ради є органами ради, що обираються з числа її депутатів, для вивчення, попереднього розгляду і підготовки питань, які належать до її відання; здійснення контролю за виконанням рішень ради, її виконавчого комітету; вирішення спорів, пов'язаних з відшкодування шкоди, завданої рішеннями органів місцевого самоврядування».

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження дало змогу дійти таких висновків:

1. Органи місцевого самоврядування у межах своєї компетенції здійснюють діяльність з прийняття, зміни та скасування нормативно-правових актів (нормотворча діяльність) безпосередньо, а також беруть участь у нормотворчій діяльності державних органів. В процесі безпосередньої нормотворчості органи місцевого самоврядування розробляють та приймають підзаконні нормативно-правові акти (рішення) в межах власної компетенції та делегованих повноважень. Участь у нормотворчому процесі державних органів чи органів місцевого самоврядування іншої громади полягає у виконанні будь-яких консультативно-допоміжних функцій, таких як розробка, рецензування, експертна оцінка проектів рішень, підготовці пропозицій та обґрунтуванні необхідності прийняття, зміни чи скасування рішень.

2. Участь суб'єктів публічного права, таких як територіальні громади та органи місцевого самоврядування у цивільних правовідносинах впливає з концепції, обраної вітчизняним законодавцем при розробці ЦК України. Нормотворча діяльність органу місцевого самоврядування являє собою вольову поведінку даного органу, який внаслідок свого публічно-правового статусу своїми рішеннями може впливати на обсяг, межі та можливість реалізації прав інших суб'єктів цивільних правовідносин.

Поряд з активною поведінкою у сфері нормотворчості органів місцевого самоврядування, шкода може бути заподіяна і шляхом протиправної бездіяльності в тому випадку, коли органом місцевого самоврядування не було прийнято, змінено або скасовано рішення з питань, що знаходяться в сфері його компетенції.

3. Правові норми, що регулюють порядок відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, включаються до інституту поновлення прав осіб, які постраждали від діянь органів державної влади та органів

місцевого самоврядування, що в свою чергу має комплексний характер, поєднуючи норми цивільного, трудового, адміністративного та кримінального права.

4. На початкових етапах розвитку держави як суспільного інституту рівень урегульованості відносин із відшкодування шкоди, завданої публічними органами, характеризується як неналежний, що зумовлено абсолютним домінуванням держави над суспільством, домінуванням легістського підходу до права та невизнанням державою потенційної недосконалості власних рішень. Відповідно, норми, що регулювали б відносини з відшкодування шкоди, завданої публічно-правовими утвореннями у сфері нормотворчої діяльності, були відсутні. Еволюційний розвиток суспільства визначив динаміку змін законодавчого підходу до можливості завдання шкоди органами публічної влади та необхідності її відшкодування в напрямку гуманізації, забезпечення справедливості та реалізації концепції соціальної відповідальності держави.

5. Органи місцевого самоврядування як суб'єкти деліктних зобов'язань мають свою специфіку, зумовлену їх публічно-правовим статусом і особливостями участі в цивільно-правових відносинах. Серед спеціальних умов виникнення деліктних зобов'язань із зазначеними органами виділяються специфічний суб'єкт, причинно-наслідковий зв'язок, особливий характер протиправності та відсутність критерію провини.

Згідно з теорією деліктного цивільного правовідношення органи місцевого самоврядування та їх посадові особи є фактичними заподіювачами шкоди фізичним і юридичним особам. У той же час суб'єктом деліктного цивільного правовідношення виступає територіальна громада, адже саме на неї покладається обов'язок відшкодування шкоди з фондів місцевого бюджету.

Відповідно до досягнень юридичної науки пропонується уніфікувати норми ст. 56 Конституції України, ч. 1 ст.1173 ЦК України, ч.1 ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування» та інших нормативно-правових актів

щодо виділення фактичного заподіювача шкоди – органу місцевого самоврядування та дійсного суб'єкта деліктного зобов'язання – територіальної громади.

6. Обов'язковою умовою відшкодування шкоди, завданої у сфері нормотворчої діяльності органом місцевого самоврядування, є факт незаконності його рішення, внаслідок чого було заподіяно шкоду фізичним або юридичним особам. Законодавством визначено визнання незаконними нормативних рішень органів місцевого самоврядування виключно в судовому порядку. Водночас обсяг повноважень органів місцевого самоврядування, визначений Конституцією України та законами України, усталена судова практика свідчать про те, що орган місцевого самоврядування може самостійно скасувати власне рішення з мотивів його невідповідності Конституції України та законам України. Дана обставина повинна бути врахована суддями при вирішенні спорів про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями органів місцевого самоврядування.

7. Значною перепорою практичної ефективності інституту відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, залишається відсутність дієвого механізму регресного стягнення. Попри закріплення в чинному законодавстві норми про відшкодування шкоди, завданої в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності посадових осіб місцевого самоврядування, за рахунок їх власних коштів фактично фінансовий тягар відшкодування лежить на місцевих бюджетах. Практика стягнення коштів з винних осіб у системі місцевого самоврядування в порядку регресу фактично відсутня. Отже, розробка та закріплення ефективного механізму регресного стягнення потребує уваги вітчизняного законодавця.

Видається доцільним закріпити обов'язок керівника органу місцевого самоврядування ініціювати та проводити службове розслідування з метою встановлення винних осіб в усіх випадках, коли адміністративний суд визнає протиправним (та скасовує) рішення, дії чи бездіяльність органу місцевого

самоврядування. Для цього пропонується внести відповідні зміни до постанови Кабінету Міністрів України від 13.06.2000 р. №950 «Про затвердження Порядку проведення службового розслідування стосовно осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування».

8. В юридичній практиці склалася ситуація, за якої переважною формою поновлення в правах фізичних і юридичних осіб є судовий порядок. Відсутність юридичного та інституційного забезпечення позасудового вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, є однією з проблем правозастосування у сфері поновлення суб'єктивних цивільних прав фізичних і юридичних осіб.

Для формування практичного механізму позасудового вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, пропонується доповнити Закон України «Про місцеве самоврядування» нормою, що визначить постійні комісії місцевих рад пріоритетним суб'єктом позасудового вирішення спорів про поновлення порушених прав фізичних або юридичних осіб. Постійні комісії місцевих рад, компетенція яких урегульована нормами Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», потенційно можуть бути ефективними інституціями для вирішення та сприяння вирішенню спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування. Механізм позасудового вирішення спорів про відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування, повинен включати переговори, з'ясування позицій сторін, визначення меж можливої компенсації в матеріальному та нематеріальному виразах. Результати роботи постійної комісії з позасудового вирішення спорів у випадку недосягнення компромісу можуть бути сформульовані у вигляді висновків і в подальшому використані судом для прийняття об'єктивного рішення своєчасно.

9. Наявність комплексних проблем у досліджуваній сфері законодавства та правозастосовчої практики зумовлює необхідність розробки і прийняття Закону України «Про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями,

діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень». Даний Закон має: докладно регламентувати відносини, що виникають у сфері захисту цивільних прав осіб, які порушуються органами державної влади та органами місцевого самоврядування; закріпити пріоритет позасудового способу вирішення спорів щодо відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування; встановити єдині критерії до визначення розміру збитків та моральної шкоди; визначити джерела та строки виплат за такими зобов'язаннями. Прийняття спеціального Закону сприятиме усуненню суперечностей та прогалин у національному законодавстві у сфері регулювання деліктних цивільних відносин за участю суб'єктів публічного права.

В той же час законодавство, що регулює відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності, потребує розширення сфери його застосування для забезпечення всебічного захисту цивільних прав інших суб'єктів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авилина И. Судебное обжалование неправомерных действий, ущемляющих права граждан. *Советская юстиция*. 1990. №3. С. 30-36.
2. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. 490 с.
3. Акти європейського права з питань регіональної політики та місцевого самоврядування /заг. ред. А. П. Яценюка. К.: Парлам. вид-во, 2007. 680 с.
4. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. II М.: Юрид. лит., 1982. 360 с.
5. Алексеев С.С. Теория права. М.: Издательство БЕК, 1995. 320 с.
6. Алешкова Н.П. Муниципальное правотворчество: понятие и сущность. *Юридические исследования*. 2013. 2013. С. 67-87.
7. Андрієнко О.В. Еволюція інституту компенсації моральної шкоди як показник формування громадянського суспільства. Проблеми політичної психології та її роль у становленні громадянина Української держави: зб. наук. пр. /заг. ред. М. М. Слюсаревського. К., 2008. Вип. 7. С. 167–174.
8. Андрієнко О.В. Психологічний зміст компенсації моральної шкоди в нормотворчій та правозастосовчій діяльності автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. психол. наук: 19.00.06. Академія управління Міністерства внутрішніх справ України. К., 2009. 17 с. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis64r_81/cgiirbis_64.exe.
9. Андрусяк В.Г. Защита прав человека – основная функция прокуратуры Украины: теоретическая основа. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 64. С. 421-426.
10. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг [Електронний ресурс]: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03; Ін-т

держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 2006. 20 с. Режим доступу: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis64r_81/cgiirbis_64.exe.

11. Барський В.Р. Нормотворчість представницьких органів місцевого самоврядування в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Одеса, 2006. 221 с.

12. Батанов О.В. Муніципальне право України: підручник /під ред. М.О. Баймуратова. Х.: Одіссей, 2008. 528 с.

13. Безклубый И.А. Обязательства из деликтов в Древнем Риме. Альманах цивилистики: сборник статей. Вып. 1 /под ред. Р.А. Майданика. К.: Всеукр. ассоциация издателей «Правова єдність», 2008. С.298-309.

14. Боднар Т. В. Теоретичні проблеми виконання договірних зобов'язань (цивільно-правовий аспект): дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. К., 2005. 442 с.

15. Борденюк В.В. Територіальні громади як суб'єкти цивільних зобов'язань. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2015. №6. С. 32-39.

16. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. №2456-VI [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>

17. Варлыгин Л.Д. Субъекты обязательства по возмещению вреда, причиненного при взаимодействии транспортных средств. *Вестник Московского университета МВД России*. 2015. С. 77-80.

18. Василик О.Д. Бюджетна система України: підручник. К.: Центр навчальної літератури, 2004. 544 с.

19. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою, органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Зелена книга. К.: б/в, 2006. 14 с.

20. Врублевський О. Хто в громаді головний: порівняння повноважень органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://decentralization.gov.ua/news/8751>.

21. Гавришев О.Е. Муниципальное правотворчество в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004. 154 с.
22. Гаращук І.В. Роль постійних комісій місцевих рад у нормотворчому процесі. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2016. Вип. 32. С. 72-84.
23. Гарипов Р.Ф. Деликтоспособность как правовая категория. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravosudie.me/press-centr/books/>
24. Головатий С. Верховенство права: Монографія: У 3-х кн. К.: Видавництво «Фенікс», 2006. Книга перша. 651 с.
25. Господарський кодекс України: Закон України №436-IV від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=436-15>.
26. Гражданский кодекс УССР: утвержденный Всеукраинским центральным Исполнительным комитетом 16 декабря 1922 г. Х.: Издание народного комиссариата Юстиций, 1922. 121 с.
27. Гражданское право. Часть 2 /Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1999. 784 с.
28. Гражданское право: в 4 т. Т.3. Обязательственное право: учеб. /отв. ред. Е.А. Суханов. [3-е изд., перераб. и доп.]. М.: Волтерс Клувер, 2006. 800 с.
29. Гринько С.Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція: монографія /за наук. ред.. Є.О. Харитонова. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с.
30. Грін О.О. Делікти в цивільному праві України: Навчальний посібник: Альб. схем. Ужгород: Видавництво ФОП Брежа А.Е., 2013. 243с.
31. Грובה В.П. Цивільно-правова правосуб'єктність суб'єктів системи місцевого самоврядування. *Форум права*. 2014. №1. С. 124–129.
32. Демкова М.С. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади /М.С. Демкова, С.С. Коба, І.О. Лавриненко, Д.Я. Український. К.: Конус-Ю, 2007. 260 с.

33. Жидецька В.В. Проблемні питання в оскарженні нормативно-правових актів. *Часопис Київського університету права*. 2014. №4. С. 99-106.

34. Жила О.В. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю службових осіб органів державної податкової служби України: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2009. 19 с.

35. Заїка Ю.О. Система деліктів у цивільному праві України [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Ppip/2011_10/Zaika.pdf.

36. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні». [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80/>.

37. Збірка навчальних матеріалів курсу для учасників тренінгу «Застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя в адміністративному судочинстві» К.: ВАІТЕ, 2016. 68 с.

38. Зобов'язальне право: теорія і практика: навч. посібн. для студ. юрид. вузів і ф-тів ун-тів /О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова, В.В. Луць та ін.; за ред. О.В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 1998. 912 с.

39. Зупинення, зміна та скасування рішень органу місцевого самоврядування, роз'яснення експерта. Прес-центр ініціативи «Децентралізація» [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://decentralization.gov.ua/news/8156>

40. Иоффе О.С. Избранные труды. В 4 т. СПб, 2003. Т. 1. 572 с.

41. Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с.

42. Іванова Т.М. Відповідальність органів і посадових осіб муніципальної влади в Україні: історико-правовий аналіз. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2014. №1. С. 164-175.

43. Ігнатюк Н.О., Павлушкін О.В. Муніципальне право: навчальний посібник. М.: Юстицінформ, 2007. 312 с.
44. Каленчук А.М. Нормотворчість як сфера можливого завдання державою цивільно-правової шкоди. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2015. Вип. 13(2). С. 50-52.
45. Каленчук А.М. Особливості цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану органами державної влади у сфері нормотворчої діяльності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2015. Вип. 14(2). С. 50-52.
46. Ковалева О.В. Деликтные правоотношения как институт гражданского права. *Право. Безопасность. Чрезвычайные ситуации*. 2013. №3 (20). С. 19-26.
47. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. №2747-IV. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2747-15>.
48. Кодекс законів про працю України від 10.12.71 р. №322-VIII. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
49. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях. Т. 1 /уклад.: Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько [та ін.], за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с.
50. Козій І.С. Особливості провадження у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів та посадових осіб місцевого самоврядування у судовому порядку: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2013. 23 с.
51. Комаров С. О. Общая теория государства и права: учебник. М., 1998. 506 с.
52. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик от 7 октября 1977 г. *Ведомости ВС СССР*. 1977. №41. С. 617.

53. Конституція України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
54. Кравченко В.В. Муніципальне право України: навч. посіб. /В.В. Кравченко, М.В. Пітцик. К.: Атіка, 2003. 198 с.
55. Кравчук В. Народна люстрація або Принцип персональної відповідальності. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/print/81442-volodimir_kravchuk_narodna_lyustraciya_abo_princip_personaln.html.
56. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. 182 с.
57. Кузнєцова Н.С., Довгерт А.С. Цивільний кодекс України: визнані здобутки кодифікації. *Право України*. 2014. №2. С. 9–24.
58. Кузнєцова Н. Принципи сучасного зобов'язального права. *Українське право*. 2003. №4. С. 9–15.
59. Кулинич О.П. Визнання незаконним правового акта, що порушує право приватної власності на земельну ділянку. *Часопис Київського університету права*. 2013. №3. С. 262-265.
60. Куліцька С.В. Проблемні питання порядку відшкодування (компенсації) шкоди, заподіяної неправомірними (незаконними) рішеннями, діями чи бездіяльністю суду (судді, суддів). *Науковий вісник Ужгородського Національного університету*. Серія: Право. 2015. Вип. 35. Ч. 1. Т. 1. С. 139–144.
61. Куцин А.В. Відшкодування шкоди, завданої державою, органами державної влади та органами місцевого самоврядування. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 23. С. 45-48.
62. Куцин А.В. Вплив нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на права фізичних та юридичних осіб. *Динаміка статусу приватної особи в сучасних умовах інтеграційного розвитку України*: Мат. всеукр. конф. присв. пам'яті І.В. Шерешевського (м. Одеса, 30 листопада

2017 р.). /За заг. ред. д.ю.н, професора Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2017. С. 18-20.

63. Куцин А.В. До питання про цивільно-правову відповідальність органів місцевого самоврядування. *Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.). Запоріжжя, 2018. С.28-31.

64. Куцин А.В. Зобов'язання з відшкодування шкоди. Від римського приватного права до сучасного цивільного законодавства: основні поняття та визначення. *Від римського приватного права до права Європи*: матер. 15-ої міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав., 2017 р.) /за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2017. С. 45-48.

65. Куцин А.В. Методологія дослідження питань цивільно-правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 28. С. 37-40.

66. Куцин А.В. Муниципальные органы как субъекты деликтных гражданских правоотношений. *Leges si Viata*. 2018. №9. С. 89-91.

67. Куцин А.В. Підстави, умови та суб'єкти правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 29. С.38-41.

68. Куцин А.В. Умови та підстави цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування. *Право і суспільство*. 2018. №4. С. 92-95.

69. Куцин А.В. Щодо визначення місця інституту зобов'язань з відшкодування шкоди у системі цивільних правовідносин. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т.2 /відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 581-583.

70. Ландкоф С.Н. Основи цивільного права. К.: Рад. школа, 1948. 424 с.

71. Майданик Р.А. Цивільне право: Загальна частина. К.: Алерта, 2012. 472 с.
72. Макаренко Г. Відшкодування шкоди: альтернатива чи єдиний механізм? *Юридичний вісник України*. Інформаційно-правовий банк. 2006. 25 лист.-1 груд. С. 5.
73. Мартюк А.С. Загальна характеристика інституту регресних зобов'язань у цивільному праві України. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. Випуск 6-1. Том 1. С. 178-180.
74. Матеріали круглого столу «Відшкодування шкоди, завданої органами влади зарубіжний досвід та пропозиції для України». К.: Центр політико-правових реформ, 2006. 58 с.
75. Мироненко В.П. Цивільно-правова відповідальність як вид юридичної відповідальності. *Юридична наука*. 2011. №6. С. 24-30.
76. Митрофанов І.І. «Шкода» та «збитки»: співвідношення понять. *Вісник КрНУ імені Михайла Остроградського*. 2012. Вип. 3 (74). С. 196–200.
77. Михайленко О.В. Имущественная ответственность за вред, причиненный осуществлением публичной власти: теоретические аспекты и проблемы её реализации на практике. М.: Волтерс Клувер, 2007. 342 с.
78. Мірошніченко А.М. Чи потрібен Закон України «Про нормативно-правові акти»? *Форум права*. 2009. №1. С. 362–372. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09mamnpa.pdf>
79. Мозоль Н.І. Держава як суб'єкт відшкодування шкоди: правові аспекти дослідження. *Митна справа*. 2014. №1(2.1). С. 46-51.
80. Музика-Стефанчук О.А. Фінансово-правові проблеми відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів публічної влади. *Право і суспільство*. 2012. №3. С. 89-92.
81. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / За заг. ред. Журавльова Д.В. Київ: Видавничий дім «Професіонал», 2017. 416 с.

82. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України /за ред. В.М. Коссака. К.: Істина, 2004. 976 с.
83. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2005. Т. I. 832 с.
84. Наумова К.І. Джерела муніципального права: поняття і система. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2014. Вип. 29(1). С. 88-91.
85. Наумова К.І. Нормативно-правові акти місцевого самоврядування: поняття та види. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*: Серія Право. 2014. Вип. 26. С. 63-66.
86. Наумова К.І. Правові акти органів і посадових осіб місцевого самоврядування в системі джерел муніципального права в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Х., 2017. 21 с.
87. Ніжинська І. С. Відшкодування шкоди, завданої незаконними діями службових осіб дізнання і досудового слідства в системі органів внутрішніх справ України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2003. 16 с. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis64r_81/cgiirbis_64.exe.
88. О порядке обжалования в суд неправомерных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан: Закон СССР от 30 июня 1987 г. *Ведом. Верхов. Совета СССР*. 1987. №26. Ст. 388.
89. Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 8 декабря 1961 г.. *Ведом. Верхов. Совета СССР*. 1961. №50. Ст. 525.
90. Общая теория права /под редакцией А.С. Піголкіна. М., 1995. 383 с.
91. Общая теория права и государства /под ред. В.В. Лазарева. М., 1994. 520 с.

92. Ольшанченко В.І. Участь держави у цивільних відносинах як передумова її цивільно-правової відповідальності. *Вісник господарського судочинства*. 2010. №3. С. 155-160.
93. Онищенко О.С. Особливості відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях. *Судова апеляція*. 2015. №2. С. 102-108.
94. Отрадна О. Деліктні зобов'язання в цивільному праві Франції. *Вісник Київ. нац. ун-ту імені Тараса Шевченка*. 2011. №86. С. 20–22.
95. Отрадна О. Поняття та функції деліктних зобов'язань у праві США. *Юридична Україна*. 2010. №5. С. 53–56.
96. Отрадна О. Реалізація принципу свободи договору у цивільно-правових деліктних відносинах. *Юридична Україна*. 2009. №10. С. 60–64.
97. Отрадна О. Реалізація принципу справедливості у цивільно-правових зобов'язаннях із завдання недоговірної шкоди. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Юридичні науки. 2007. №74–76. С. 120–123.
98. Отрадна О.О. Держава як учасник цивільно-правових деліктних правовідносин. *Адміністративне право і процес*. 2015. №4(14). С. 135-142.
99. Отрадна О.О. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2009. 240 с.
100. Отрадна О.О. Принципи справедливості, добросовісності, розумності у цивільно-правових зобов'язаннях із заподіяння недоговірної шкоди. *Механізми охорони та захисту майнових прав в Україні та ЄС*: зб. матеріалів круглого столу: провед. в рамках наук.-практ. конф. «Загальні тенденції та особливості реалізації, охорони і захисту приватних прав в Україні та світі» /Акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва; редкол.: О.Д. Крупчан (голова редкол.) та ін. К.: НДІ приват. права і підприємництва АПрН України, 2008. С. 62–69.

101. Отраднова О.О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань: монографія. К.: Юрінком Інтер. 2014. 328 с.

102. Палиюк В.П. Возмещение морального (неимущественного) вреда: монографія. 2-е изд., испр. и доп. К.: Право, 2000. 272 с.

103. Паліюк В.П. Правове регулювання відшкодування моральної (немайнової) шкоди: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03. Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Х., 2000. 18 с.

104. Паліюк В.П. Протиправна поведінка заподіювача моральної (немайнової) шкоди. Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика /за заг. ред. М.К. Галянтича. К.: Юрінком Інтер, 2013. С. 65-78.

105. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. 608 с.

106. Панасюк С.А. Захист муніципальних прав громадян у Європейському суді з прав людини: реалії та перспективи. *Вісник ЦВК*. 2016. №23. С. 67-71.

107. Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. М., 1974. 246 с.

108. Первомайский В.Б. Судебная экспертиза по делам о причинении морального вреда. *Архів психіатрії*. 2002. № 1. С. 50–57. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.psychiatry.ua/books/spe/paper19.htm>.

109. Первомайський О.О. Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади або органом місцевого самоврядування на підставі положень ст. 1173 ЦК України. *Приватне право і підприємництво*. 2015. Вип. 14. С. 81-85.

110. Первомайський О.О. Органи та представники суб'єктів публічного права як учасників цивільних відносин. *Приватне право і підприємництво*. 2014. Вип. 13. С. 76-80.

111. Первомайський О.О. Участь територіальних публічно-правових утворень в цивільних відносинах: проблеми теорії та практики: монографія. К.: Ред. журн. «Право України», 2013. 196 с.

112. Первомайський О.О. Участь територіальної громади у цивільних правовідносинах. Серія «Юридичний радник». Х.: Страйд, 2005. 184 с.

113. Петрицин Н.Т. Деякі проблеми визначення суб'єкта цивільної відповідальності. *Адвокат*. 2012. №6. С. 38-41.

114. Петришина М. Акти органів і посадових осіб місцевого самоврядування: сутність та особливості. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. №1. С. 66-76.

115. Песцов Р.Г. Муніципальна правотворчість як один із напрямів діяльності органів місцевого самоврядування. *Науковий часопис НПУ імені М.П. Драгоманова*. Серія 18: Економіка і право. 2015. Вип. 27. С. 227-232.

116. Підлубна Т.М. Відшкодування збитків: теоретичні проблеми розуміння у сфері захисту цивільних прав та інтересів. *Держава і право*. 2010. №48. С. 351-357.

117. Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. К.: Юрінком Інтер, 2003. 512 с.

118. Постанова Верховного Суду України у справі №638/13100/14-ц від 22.03.2018 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://barristers.org.ua/news/vs-ktss-st-1174-zastosovuyetsya-u-vypadku-koly-ye-vidomoyu-konkretna-posadova-osoba-organu-vlady-mistsevogo-samovryaduvannyam-nezakonnymy-rishennyamy-diyamy-chy-bezdiyalnistyu-yakoyi-zavdano-shkody-v/>.

119. Постанова Верховного Суду України у справі №6-48цс13. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/42936-postanova_vsu_vid_11092013_6-48cs13_tekst.html.

120. Постанова Вищого Господарського Суду України від 08.11.2011 р. у справі №11/946. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/19173601>.

121. Постанова Пленуму Верховного Суду України №4 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди». [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>.

122. Постанова Пленуму Верховного Суду України Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя №9 від 01.11.1996 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.

123. Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 21 жовтня 2008 р. у справі N 2-2/1834-2006. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS080536.html

124. Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА 2010 /пер. з англ. О. С. Білоус. К.: Юстініан, 2013. 576 с.

125. Присяжнюк В.П. Цивільно-правова відповідальність за збиток і шкоду, що завдані працівникам правоохоронних органів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2011. 18 с.

126. Про внесення доповнень і змін до Цивільного процесуального кодексу Української РСР: Закон УРСР від 25.04.1988 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1988. №19. Ст. 480.

127. Проект Закону «Про порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів державної влади або місцевого самоврядування» від 17.06.2009 №4672. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF3LS00A.html.

128. Проект Закону України «Про нормативно-правові акти» (реєстр. №1343-1). [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=0923&skl=4.

129. Пушкіна Т.Н. Критерии определения размера компенсации морального вреда как основная проблема гражданско-правового института морального вреда. *Вестник Удмуртского университета. Экономика и право*. 2013. Вып. 1. С. 170–175.

130. Пушняк О.В. Набуття чинності нормативно-правовими актами в Україні. *Форум права*. 2010. №4. С. 748–754 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10povavu.pdf>.

131. Рабінович П. Ефективність заходів юридичної відповідальності: методика вимірювання. *Юридична Україна*. 2010. №7. С. 4–8.

132. Рабінович П.М. Моральна шкода та право на її компенсацію: загальнотеоретичний підхід. *Право України*. 2002. №4. С. 100–103.

133. Рабінович П.М. Основоположні права людини: проблема соціальної сутності. *Юридичний вісник України*. 2009. №49–50. С. 8.

134. Рабінович П.М., Грищук О.В. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти). *Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України*. Серія І. Дослідження та реферати. Вип. 9. Львів: Світ, 2006. 140 с.

135. Рекомендація R (84) 5 Комітету міністрів державам-членам стосовно принципів цивільного судочинства, що направлені на удосконалення судової системи від 28.02.1984 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_126.

136. Рекомендація Rec (2001) 9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами й сторонами—приватними особами від 5.09.2001 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу:

[http://sc.gov.ua/uploads/tinyMCE/files/13.%20%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20\(2001\)%209.pdf](http://sc.gov.ua/uploads/tinyMCE/files/13.%20%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20(2001)%209.pdf).

137. Рішення Конституційного Суду України від 16.04.2009 №7-рп/2009. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09>.

138. Рішення Конституційного Суду України від 30.05.2001 р. №7-рп/2001. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>.

139. Рішення Конституційного Суду України від 30.05.2001 р. №7-рп/2001 по справі про відповідальність юридичних осіб. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>.

140. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно правових актів органів Верховної Ради України (справа про акти органів Верховної Ради України). *Офіційний вісник України*. 1997. №27. Ст. 155.

141. Рішення Сихівського районного суду міста Львова від 02.07.2013 у справі №464/3301/13-ц. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32178813>

142. Ровинська К.І. Правосуб'єктність територіальної громади: теоретико-правовий аспект. *Науковий вісник Академії муніципального управління*. Серія: Управління. 2013. Вип. 3. С. 380-388.

143. Родоман Т.О. До питання способів захисту цивільних права та інтересів у контексті положень ст. 16 Цивільного кодексу України. *Судова апеляція*. 2015. №4. С. 65-70.

144. Розпорядження міського голови № 1160-р 27.09.2017 р. «Про надання дозволу департаменту благоустрою та інфраструктури Дніпровської

міської ради на тимчасове припинення руху транспорту по мосту Центральному та вул. Січеславській Набережній» [Електронний ресурс]. <https://dniprorada.gov.ua/uk/Widgets/GetWidgetContent?url=/WebSolution2/wsGetTextPublicDocument?pID=96790&name=1160-%D1%80>

145. Свіда О.Г. Адміністративні суди в Україні: становлення та перспективи розвитку: дис. ... канд.. юрид. наук: 12.00.10. Одеса, 2008. 232 с.

146. Смирнов В.Т., Собчак А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1983. 152 с.

147. Соляник К. Припинення дії актів органів місцевого самоврядування: проблеми реалізації. *Вісник Центральної виборчої комісії*. 2009. №1. С. 90-93.

148. Спасибо-Фатеева І.В. Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Університетські наукові записки*. 2014. №2. С. 117-129.

149. Справи про відшкодування шкоди. Цивільне судочинство. *Судова практика у цивільних справах*: Наук.-практ. юрид. журн. 2013. №4. С. 136-165.

150. Стрижак А. Конституційний Суд України як інститут забезпечення та захисту конституційної законності. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. №1. С. 102-110.

151. Судебная практика как источник права /отв. ред. Б. Топорнин. М.:Изд-во ИГиП РАН, 2011. 48 с.

152. Таболин В.В. Право муниципального управления. М., 1997. 151 с.

153. Татарин Н.Б., Войтович В.В. Місцеві бюджети як фінансова база місцевого самоврядування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Міжнародні економічні відносини та світове господарство. 2017. Вип. 11. С. 159-162.

154. Терещенко О. Загальна характеристика суб'єктів правовідносин із відшкодування шкоди, завданої органами державної влади. *Підприємництво*,

господарство і право: Щомісячний науково-практичний господарсько-правовий журнал. 2013. №11. С. 12-16.

155. Тертишніков В.І. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Харків: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2007. 576с.

156. Тімуш І.С. Актуальні проблеми відшкодування шкоди, завданої громадянину не законним притягненням до кримінальної відповідальності. *Приватне право і підприємництво.* 2015. Вип. 14. С. 36-40.

157. Ткач І.В. Етапи розвитку інституту відшкодування шкоди, завданої у сфері публічно-правових відносин. *Вісник Академії адвокатури України.* 2011. №1 (20). С. 30-36.

158. Топузов В.І. Муніципально-правова відповідальність в системі муніципального права України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2014. Серія ПРАВО. Випуск 27. Том 1. С.118-121.

159. Торопенко І.Л. Значення справи «Франкович проти Італії» у практиці Суду Європейського Союзу. *Актуальні проблеми сучасного міжнародного права:* зб. наук. ст. за матеріалами І Харк. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, Харків, 27 листоп. 2015 р.: у 2 ч. Харків, 2015. Ч. 2. С. 418–422.

160. У Раді знову заговорили про необхідність закону про нормативно-правові акти. *Українське право.* [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://ukrainepravo.com/news/ukraine/u-rad-znovu-zagovorili-pro-neobkh-dn-st-zakonu-pro-normativno-pravov-akti/>.

161. Ухвала Рівненського окружного адміністративного суду у справі Справа №2а/1770/1910/2012 від 18 травня 2012 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25138327>.

162. Флейшиц Е.Л. Обязательства из причинения вреда и безосновательного обогащения. М.: ГИЮЛ, 1951. 240 с.

163. Ханик-Посполітак Р.Ю. Відшкодування шкоди в цивільному законодавстві: український та європейський підходи. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 103-106.
164. Харитонов Е.О. Гражданское право: учеб. пособ.. К.: А.С.К., 2001. 830 с.
165. Харитонов Є.О. Приватне право у Стародавньому Римі. Навчальний посібник. О.: АО БАХВА, 1996. 160 с.
166. Харитонов Є.О. Рецепції приватного права: парадигма прогресу. Кіровоград: Центрально-українське видавництво, 1999. 144 с.
167. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підручник. К.: Істина, 2003. 773 с.
168. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підручник: в 2 т. /за ред. Є.О. Харитонova, Н. Ю. Голубєвої. Глава 16. Цивільно-правова відповідальність як засіб забезпечення належної реалізації цивільних прав і обов'язків. Х.: Одіссей, 2008. Т. 1. С. 475-479.
169. Харитонов Є.О. Цивільні правовідносини: навч. посіб.. К.: Істина, 2008. 304 с.
170. Хоменко М. Противоправность в системе условий возмещения вреда, причиненного органами государственной власти, их должностными и (или) служебными лицами. *Частное право*. 2013. №1. С. 294-302.
171. Хоменко М.М. Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2013. 20 с.
172. Хоменко М.М. Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис Київського університету права*. 2012. Вип. 3– С. 256-260.
173. Хоменко М.М. Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2012. 189 с.

174. Хоменко М.М. Еволюція цивільно-правового регулювання відносин з відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 242-248.

175. Цельєв О.В. Право бути почутим складова верховенства права в діяльності органів місцевого самоврядування. *Наукові записки НаУКМА*. Юридичні науки. 2016. Т. 181. С. 43-47.

176. Цивільне право України /Д.В. Боброва, О.В. Дзера, А.С. Довгерт та ін; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. К.: Юріком Інтер, 2000. 864 с.

177. Цивільне право України. Загальна частина /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. К.: Юрінком Інтер, 2017. 976 с.

178. Цивільне право України. Загальна частина: підручник /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2010. 466 с.

179. Цивільне право України. Загальна частина: підручник /С.М. Бервено, В.А. Васильєва, М.К. Галянтич та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. [3-тє вид., перероб. і допов.]. К.: Юрінком Інтер, 2010. 976 с.

180. Цивільне право України. Особлива частина: підручник /Т.В. Боднар, С.М. Бервено, І.А. Безклубий та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. [3-тє вид., перер. і допов.]. К.: Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.

181. Цивільне право України. Ч. 1: підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти /Ч.Н. Азімов, М.М. Сібільов, В.І. Борисова та ін.; за ред. проф. Ч.Н. Азімова, доцентів С.Н. Приступи, В.М. Ігнатенка. Х.: Право, 2000. 368 с.

182. Цивільне право України: Акад. курс: Підручник: У 2 т. /За заг. ред. Я.М. Шевченко. К.: Ін Юре, 2003. Т. 1. Загальна частина. 408 с.

183. Цивільне право України: Академічний курс: підруч. у 2 т. Т.1: Загальна частина /[А.Ю. Бабаскін, Т.В. Боднар, Ю.Л. Бошицький та ін.]; за заг. ред. Я.М. Шевченко. К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. 520 с.
184. Цивільне право України: академічний курс: підручник: в 2 т. /за заг. ред. Я.М. Шевченко Т. 1: Загальна частина. К.: Ін Юре, 2003. 696 с.
185. Цивільне право України: В 2-х томах. Т. 2. Підручник /За ред. д-ра юрид. наук, проф. Є.О. Харитонова; канд. юрид. наук Н.Ю. Голубевої. Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. 832 с.
186. Цивільне право України: навч. посіб. /за ред. Р.О. Стефанчука. К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. 452 с.
187. Цивільне право України: підруч. у 2 т. /В.І. Борисова, Л.М. Баранова, А.Г. Бірюкова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. [2-ге вид., переробл. та допов.]. Харків: Право, 2014. Т. 2. 816 с.
188. Цивільне право України: підруч.: у 2 т. /заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2007. Т. 2. 552 с.
189. Цивільне право України: підручник: у 2 кн. /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. 2-е вид., допов. і перероб. К.: Юрінком Інтер, 2005. Кн. 2. 640 с.
190. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. К.: Юрінком Інтер, 2004. Кн. 1. 736 с.
191. Цивільне право: навчальний посібник /За заг. ред. Р.О. Стефанчука. К.: Наукова думка, 2004. 756 с.
192. Цивільне право: підручник: у 2 т. /В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бєгова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т. 1. 656 с.
193. Цивільне та сімейне право України у запитаннях та відповідях /за ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. Х.: Одіссей, 2002. 640 с.

194. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 №435-IV. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

195. Цивільний кодекс України: коментар /за ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. Одеса: Юридична література, 2003. 1079 с.

196. Цивільний кодекс України: науково-практ. коментар /за ред. Є.О. Харитонова. Х.: Одіссей, 2009. 1206 с.

197. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: із змінами та допов. станом на 26 березня 2010 р. /Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Бошицький Ю.Л. та ін. та ін.; За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубевої. 3-тє вид., переробл. та допов. К.: Правова єдність, 2010. 749с.

198. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. /за заг. ред. Я.М. Шевченко. К.: Ін Юре, 2004. Ч. 2. 896 с.

199. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. /за заг. ред. Я.М. Шевченко. К.: Ін Юре, 2004. Ч. 1. 692 с.

200. Цивільний кодекс України: постатейний науково-практичний коментар: у 2 ч. /відп. ред. А.С. Довгерт, Н.С. Кузнєцова. К.: Юстініан, 2006. Ч. 2. 1008 с.

201. Цивільний кодекс України: постатейний науково-практичний коментар: у 2 ч. /відп. ред. А.С. Довгерт, Н.С. Кузнєцова. К.: Юстініан, 2005. Ч. 1. 676 с.

202. Цивільний кодекс Української РСР від 18 липня 1963 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1963. №30. Ст. 463.

203. Чайка Г. До питання про цивільно-правову відповідальність державних органів. *Віче*. 2013. №16. С. 27-29.

204. Шевченко Г.В. Особенности института деликтной ответственности государства и иных публично-правовых образований. *Молодой ученый*. 2017. №2. С. 349-353.

205. Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 1998. 17 с.

206. Шимон С. І. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту цивільних прав. Цивільне право України. Загальна частина: підручник /за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2010. С. 198-207.

207. Шкляр С.В. Захист прав та інтересів суб'єктів господарювання у правовідносинах з органами антимонопольного комітету України. К.: Юстиніан, 2015. 200 с.

208. Шпак Ю.А. Стадії нормотворчого процесу в органах місцевого самоврядування: теоретико-правовий аспект. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2014. №801. С. 103-108.

209. Шугрина О.С. Муниципальное право Российской Федерации: учеб. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. 672 с.

210. Шумляєва І.Д. Нормотворчість суб'єктів місцевого самоврядування як форма управлінської діяльності. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2011. Вип.4(11). С. 262-270.

211. Юридический словарь. Том 2 /Главный редактор П.И. Кудрявцев Члены главной редакции Н.Г. Александров, С.Н. Братусь, Н.Д. Казанцев, Д.С. Кареев, С.Ф. Кечекьян, Ф.И. Кожевников, В.Ф. Коток, В.М. Чхиквадзе. М.: Госюриздат., 1956. 663 с.

212. Юридична енциклопедія: в 6 т. /Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К., 1998. Т. 1: А–Г. 672 с.

213. Якщо влада завдала шкоди: чи вимагати відшкодування?. Матеріали круглого столу Відділення асоціації правників України у Волинській області на тему «Питання судової практики і альтернативних (позасудових)

способів вирішення спорів». [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://www.volynnews.com/news/authority/yakshcho-vlada-zavdala-shkody-chy-vymahaty-vidshkoduвання>.

214. Янчук А.В. Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2011. 20 с.

ДОДАТОК

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Куцин А.В. Відшкодування шкоди, завданої державою, органами державної влади та органами місцевого самоврядування. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 23. С. 45-48.

2. Куцин А.В. Методологія дослідження питань цивільно-правового регулювання відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 28. С.37-40.

3. Куцин А.В. Підстави, умови та суб'єкти правовідносин з відшкодування шкоди, завданої органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 29. С.38-41.

4. Куцин А.В. Умови та підстави цивільно-правової відповідальності органів місцевого самоврядування. *Право і суспільство*. 2018. №4. С. 92-95.

5. Куцин А.В. Муниципальные органы как субъекты деликтных гражданских правоотношений. *Leges si Viata*. 2018. №9. С. 89-91.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Куцин А.В. Вплив нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування на права фізичних та юридичних осіб. *Динаміка статусу приватної особи в сучасних умовах інтеграційного розвитку України*: Мат. всеукр. конф., присв. пам'яті І.В. Шерешевського (м. Одеса, 30 листопада 2017 р.). /За заг. ред. д.ю.н, професора Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2017. С. 18-20.

7. Куцин А.В. Зобов'язання з відшкодування шкоди. Від римського приватного права до сучасного цивільного законодавства: основні поняття та

визначення. *Від римського приватного права до права Європи*: матер. 15-ої міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав., 2017 р.) /за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2017. С. 45-48.

8. Куцин А.В. Щодо визначення місця інституту зобов'язань з відшкодування шкоди у системі цивільних правовідносин. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т.2 /відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 581-583.

9. Куцин А.В. До питання про цивільно-правову відповідальність органів місцевого самоврядування. *Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.). Запоріжжя, 2018. С.28-31.

Відомості про апробацію результатів дисертації

Дисертація виконана та обговорена на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія». Основні положення роботи були оприлюднені на всеукраїнській та міжнародних науково-практичних конференціях: Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій пам'яті І.В. Шерешевського «Динаміка статусу приватної особи в сучасних умовах інтеграційного розвитку України» (м. Одеса, 30 листопада 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє» (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Від римського приватного права до права Європи» (м. Одеса, 15 травня, 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Інтеграція юридичної науки і практики в сучасних умовах» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.).